المجلد الخامس عشر من المحيط للسرخسي عدد ١٧

الجزء الخامس عشر من المحيط

بالفقه على
مذهب الامام الا
عظم ابي حنيفة رضي
الله عنه

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر

كتاب تصرفات المريض والوارث

باب اقرار المريض للاجنبي ومعاقدته معه كـ المبسوط

فيه فصلان فصل في الاقرار وفصل في المعاملة **فصل**

مسائله على وجهين احدهما في الدينين اذا اجتمعا والثاني في الدين والعتق اذا اجتمعا اما الاول اذا اقر المريض بجميع ماله لاجنبي يصح لانه وجد المثبت وهو الخبر الراجح فيه الصدق ولان الاقرار في حالة المرض اقرب الى الصدق وابعد عن تهمة الانكار لان المرض سبب النزوع عن المعاصي لانه حالة التوبة والانابة الى الله تعالى فالظاهر ان المرء في هذه الحالة يتدارك في هذه الحالة ما فرط في حالة الصحة فكان ادعى الى الصدق وانتفى المانع لانه حق الورثة لم يتعلق بماله في حق الحجر عن الاقرار للاجنبي لانه يحتاج الى الاقرار لكونه يحتاج الى المعاملات والتجارات مع الاجانب عادة في حالة الصحة فلو لم يصح اقراره في حالة المرض لتقاعد الناس عن المعاملة معه فاذا وجد المثبت وانتفى المانع وجب القبول اقر بدين ثم بدين ثم مات تحاصا وبانحاصا متصلا او منفصلا لان حالة المرض جعلت كحالة واحدة مع انها ايام مجتمعة متفرقة في حق التصرفات المتجانسة

نظر

نظرًا الى ما يجب في الذمة ليعلم مقادير الواجبات فيها فصار كانها وقعا معًا وتعلقا بماله معًا ودين الصحة متقدم على دين المرض الثابت باقراره خلافًا للشافعي وهو ان يقضى من التركة اولا دين الصحة فان فضل شي يصرف الى دين المرض واذا ثبت الدين بالبينة العادلة او بمشاهدة القاضي فهما سواء والصحيح قولنا لان دين الصحة اسبق تعلقًا بماله مقدم في قضايه وذلك لان حق الغريم الصحة تعلق بماله في اول مرضه لان المريض مكلف بقضاء دينه ولا يتمكن من قضايه الا بماله وليس له مال صالح لقضاء الدين سوى هذا المال فيتعين ماله رصدًا او محلًا لقضاء حقه وله ذا انتقض تبرعه وانما انتقض تبرعه وانما ينتقض لحق الغريم بدليل ان الغريم اذا طلب ينقض واذا اجاز لا ينقض حق الغريم فتعلق حق غريم الصحة بماله في اول مرضه لانه وان عجز عن تكثير المال وتثميره فالشرع جعل ماله رصدًا لحق غريمه نظرًا للغريم فلو صح اقراره

اذا اقر المريض بجميع ماله لاجنبي يصح

حالة المرض كحالة واحدة

دين الصحة مقدم

يتعين لقضاء دينه والغريم يكون هذا المال رصدًا لقضاء حقه

لقضاء ...

في المرض يتضمن ابطال حق الغرماء الصحة فلا يصح
في حقه وكذلك لو اقر بعبد في يده انه
لفلان وعليه دين الصحة فغرماء الصحة احق به من
المقر له لانه لما اقر صار العين في يده وهو ملكه باعتبار
الظاهر تعلق حق غرماء الصحة به فكان اقراره مبطلا
لحقهم فلم يصح في حقهم ه والوجه الثاني ولو اقر
بدين ثم بوديعة استويا وتحاصا ولو اقر
بوديعة بعينها ثم بدين بدا بالوديعة والفرق انه
متى بدا بالدين تعلق الدين بالعين اولا لانه صادف
محلا صالحا خاليا عن حق الغير والاقرار بالوديعة
بعينها صادف محلا مشغولا بحق الغير فيكون اقرارا
بوديعة مستهلكة لانه صادف الوديعة بحال لا
تصل الى مالكها والاقرار بوديعة مستهلكة يكون
اقرارا بالدين فصار كانه اقر بدين ثم بدين ومتى
اقر بالوديعة اولا فقد صادف محلا خاليا
فصح اقراره وخرج من ان يكون ملكا له فلم يتعلق
حق غرماء المرض به لان حقه يتعلق بالتركة والحالة

لو اقر بعبد لفلان وعليه دين الصحة

لو اقر بوديعة ثم بدين

الواحدة انما تجمع بين التصرفات المتجانسة لان
المتجانسين يقبلان الائتلاف والانضمام ولا تجمع
بين التصرفات المختلفة المتباينة فبقيت حالة
المرض في حقه ايا ما متفرقة واحوالا متعددة ه ك
مريض له الف لا غير وليس عليه دين الصحة فاقر
بدين الف ثم اقر بان الالف التي في يده وديعة
او مضاربة ثم اقر بدين الف ومات قسمت
الالف بينهم اثلاثا لان الاقرار بالوديعة اقرار
بوديعة مستهلكة لانه صادف محلا تعلق به حق
الغريم الاول والاقرار بوديعة مستهلكة اسقاط
بعد الوجوب وقوله لا حق لي قبله يحتمل الابراء
لانه يحتمل انه لا حق لي قبله لاني ابراته فيحمل على
الابراء حملا لكلامه الاول على الصحة واذا كان
اسقاطا صح لحقه في المخاصمة بعد الثبوت فحصل مقرا
بوديعة مستهلكة فيقر اقرار بدين ه ه
اقر انه لفلان على الف وجحد فلان ثم مرض
ه المقر ه

مريض له الف لا غير اقر بدين الف ثم بوديعة ثم بدين الف

[illegible]

وورث من الجاحد الفا وعلى المقر دين في الصحة
فمات وترك الفا ورثها عن الجاحد يغرم
المقر في الصحة اولى من غريم الجاحد لان اقرار
المقر حين صدر منه لم يكن صحيحا نافذا لانه
على الغير وانما انقلب صحيحا بعد موت الجاحد وموت
الجاحد كان في مرضه فكانه انشا الاقرار في المرض
وعليه دين الصحة ك اقر المريض بالف بعينها
انها لقطة ولا مال له غيرها يصدق في ثلثها
ويتصدق به فالثلث دون الثلثين عند ابي يوسف
وقال محمد ان لم يصدقه الورثة فكلها
ميراث وان صدقوه يتصدقوا بكلها لان هذا
الاقرار حصل للمجهول فلا يصح ولم يامرهم الورثة
بالتصدق فيسلم للورثة ك لابي يوسف ان اقرار
المريض بكونها لقطة صح بقدر الثلث لان الثلث
خالص حقه فلم يصر قدر الثلث ميراثا فيتصدق بالثلث
لان كونها لقطة يمنع النقل بالميراث كما لو ثبت الكل
لقطة باقرار الورثة ولان هذا الاقرار لم يصح في حق استحقاق

العين

(هامش: صار باطل — اقر بالف بعينها انها لقطة ولا مال له غيرها)

(هامش: عامه اذا امر بالتصدق)

العين لان صاحبها مجهول لكن صح في حق الامر بالتصدق ببعض
ماله من الثلث وهذا امر بالتصدق ولان كل لقطة يجب التصدق
بها اذا لم يعرف صاحبها هنا فيكون امرا بالتصدق فيجب ان يتصدق
بها اذا لم يعرف بقدر ما يخرج من ثلث ماله فصل اشترى
شيا في مرضه او استقرض او استاجر وعاين الشهود قبضه او تزوج
امراة على الف وهو مهر مثلها فانها تحاصر غرما الصحة لان
المعاوضة عن متضمنه ابطال حق غرما الصحة لدخول
العوض في ملكه مع انه يحتاج اليها لاقامة مصالحه فلا يصير
محجورا عنها ك واما المنكحات فلان المهر من الحوائج الاصلية
لانه تعلقت بالمناكحة المصلحة الاصلية فكان بمنزلة قوته وكسوته
فلا يثبت الحجر في حقه كثمن الادوية وبخلاف الان ثمن الادوية
تتقدم على حق الغرما والمهر لا يتقدم لان الحاجة الى المهر وان
كانت اصلية ولكنها دون الحاجة الى ثمن الادوية فلكونها اصلية
لا يختلف عن حق الغرما ولكونها دون الحاجة الى ثمن الادوية لم تتقدم
على حق الغرما ك كذلك كل دين وجب على المريض بدلا عن مال ملكه
او استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره فهو بمنزلة دين الصحة لانه
لما علم سببه لم يمكن رده واما الاقرار فيتطرق اليه الرد والحجر ولو قضى

(هامش: اشترى او استقرض او تزوج وعاين الشهود)

(هامش: ثمن الادوية تتقدم على حق الغرماء)

دينه في المرض ان قضى دين القرض وثمن البيع كان له دون غرمآء
الصحة لان حقهم تعلق بمالية الاعيان لا باعيانها لان مالية الاعيان
كلها صالحة لقضاء حقهم ولهذا كان للمريض ان يقضي ديونهم من مال
اخر وما وصل اليه من العوض يصلح لقضاء حقهم فلم يتضمن هذا القضا
ابطال حقهم فيصح القضا في حقهم وان قضى دين المهر والاجرة يشاركونه
فيه لانه ما وصل اليه من العوض لا يصلح لقضاء حقهم فيضمن هذا القضا
ابطال حقهم وله ولاية النقل دون الابطال فلم يصح القضا في حقهم
فيتحاصون فيه ولو قضى دين بعض غرماء الصحة ثم مات رد ذلك وجعل
بين الغرما بالحصص لان التركة كلها تعلقت بها ديون جميع الغرماء
وفي قضى بعض الديون ابطال حق الاخرين فلم يصح القضاء المنتقا
ولو اقر المريض ما لرجوع في هبة فهو مصدق ويبرى الموهوب له وكذلك
لو اقر باسترداد المبيع في البيع الفاسد او باسترداد المغصوب
والرهن يصح وان كان عليه دين الصحة لان هذا بمنزلة دين له اقر
بقبضه يصدق وكذا هذا ولو اقر بقبضه من الوارث في جميع
ذلك لم يصدق لانه متهم فيه كما في استيفا دينه من وارثه صحيح
له على رجل دين فقال قبضته منه وهو صحيح وقال بعض غرما الميت
قبضها منه وهو مريض وانا شريك فيها قال محمد رحمه الله ان كان

ولة ولاية النقل دون الابطال فلم يصح

اقر بالقبض واسترداد المبيع او المغصوب او الرهن يصح ان كان اجنبيا لا وارثا

المال قايما بعينه شركه الاخر فيه وان كان مستهلكا فلا شي عليه وقال
ابو يوسف رحمه الله مريض باع عبدًا من رجل الى سنة وقيمته
الف ثم اقر المشتري ان على الميت دين الف يقال له عجل الثلثين للورثة
والثلث عليك الى الاجل ولا شي للمقر له بالدين ولو باع عبدًا
في مرضه بالفي درهم وقيمته ثلثه الاف درهم ثم اقر المشتري ان
على الميت دين الف درهم لرجل قال ابو يوسف يلزم البيع بالفين
ويباع ثلث العبد للمقر له بالدين يقضي منه دينه لان حقه متعلق
بثلثه في زعم المشتري لان فيه محاباة فلا ينفذ بيعه فيها وفي المسئلة
المتقدمة حق الغريم لم يتعلق بالعبد لانه باع بمثل قيمته ولكن
حق الورثة تعلق بثلثيه فلم يصح التاجيل في حقهم بقدره ولو اقر
بالغصب في صحته ثم قال في مرضه هذه يصدق والاثري انه لو قال
احد هذين العبدين لفلان ثم عينه في المرض يصح قال ابو يوسف
رحمه الله رجل اقر في مرضه بثوب انه لقطة ولا مال له غيره يحبس
ثلثه منه وياخذ الورثة الثلثين ولو اقر الصحيح بالف درهم في يده
انها لقطة ثم مات ولا مال له يوقف الالف كلها حتى يجي صاحبها
ولا يكون للورثة ولو اقر المريض المديون ان هذه الالف مضاربة
او وديعة لفلان فصدقه الغريم في ذلك وجحد الوارث قال

مريض باع عبدا من رجل الى سنة بالقيمة اقر المشتري ان على الميت دين الف

باع عبدا بالفي درهم وقيمته ثلثة الاف ثم اقر المشتري ان على الميت الف درهم لرجل

لو قال احد العبدين لفلان ثم عينه في المرض يصح

لو اقر الصحيح بالف انها لقطة ثم مات ولا مال له يوقف الالف ولا يكون للورثة

لو اقر المريض المديون ان هذه الالف مضاربة او وديعة لفلان فصدقه الغريم وكذبه وجحد الوارث

محمد يدفع الالف الى الغريم فاذا قبضها يؤمر بدفعها الى المقر له ولا
يصدق الغريم والميت على الوارث لانه تعلق بها حق الوارث فاذا
وصل الى الغريم يؤخذ باقراره بما في يده **الفتاوى** رجل اقر لامرأته
في مرضه بمهر الف درهم وقد تزوجها بالف درهم ثم قامت
البينه بعد موت الزوج على ان المرأة وهبت مهرها من زوجها
في حياته هبه صحيحه يجوز اقراره لها بالمهر ولا تقبل البينه على الهبة

اقر لامرأته في مرضه بمهر الف وقد تزوجها بالف درهم ثم قامت البينة بالهبة لا تقبل

باب اقرار المريض لوارثه

فيه فصول فصل في الاقرار لوارثه وفصل في الاقرار للوارث
ثم صار غير وارثه وفصل في الاقرار للوارث والاجنبي **فصل**
اصله ان المريض محجور عن ايصال النفع الى وارثه اقرارا كان او تمليكا
مبتدأ غير محجور عن ايصال النفع الى الاجنبي اقرارا كان او تمليكا لانه
متهم في حق الوارث لان المريض قد يؤثر بعض الورثه على البعض
وقد تعلق حق الكل بماله فتمكنت تهمه الكذب في اقراره لقيام دليل
التهمه فلم يصح اقراره في حق الباقين والتهمة منتفية في حق الاجنبي لان
الظاهر من حاله انه لا يؤثر الاجنبي على وارثه والاقرار اذا دخل على
التهمه يصح ولو اقر المريض لوارثه بدين او غيره لا يصح الا بتصديق الباقين
خلافا للشافعي لحديث المروي بالاسناد الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم

انه

٦

انه قال لا يصح الوصيه للوارث ولا الاقرار بالدين ولا الاقرار للوارث
تعرض لحق الباقين بالتنقيص والابطال لان حق الورثه تعلق بماله بما
بينهم وبين المورث بدليل انه لو تبرع على بعض الورثه فانه ينقض تبرعه
في الكل بالاجماع حقا للورثه حتى ينقض بطلبهم وبتركهم
وهذا امارة تعلق حق الورثه بجميع ماله فعلم انه محجور عن التصرف
مع الوارث شرعا لحق الورثه فلا يصح الا بتصديقهم بخلاف الاجنبي
لما مر ك اقر المريض لعبد احد الورثه او لمكاتبه او لعبد قاتله
ولمكاتبه لا يجوز لان الاقرار لهؤلاء اقرار للورثه والقاتل اما
ملكا او حقا ولا يجوز اقراره لقاتل اذا مات من جنايته لان حق
الورثه بعينه متعلقا بماله في حقه بينه وبين قاتله بدليل انه لا يصح
تبرعه على قاتله كما لا يصح على وارثه ولان المريض محجور عن التصرف
مع القاتل ولهذا لا يصح وصيته وتبرعه له وانما صار محجورا لان الوصيه
او التبرع يغيظ الورثه وهكذا حجر المريض عن الوصيه للوارث يغيظ
سائر الورثه والمغيظه تفضي الى قطيعة الرحم فان لم يكن يوم اقر صاحب
فراش جاز الاقرار لانه حينئذ يكون صحيحا وقد ذكرنا حد مرض الموت
في كتاب الطلاق في باب طلاق المريض ك اقر المريض لمكاتب نفسه
بدين جاز ان كاتبه في الصحة وان كاتبه في المرض لا يجوز الا من الثلث

اقر لعبد احد ورثته او لمكاتبه او لعبد قاتله لا يجوز

اقر لمكاتبه بدين جاز ان كاتبه في الصحة

بخلاف ما لو اقر المكاتب لوارثه لا يصح والفرق ان الاقرار لمكاتب
وارثه اقرار للوارث لان للوارث حق الملك في اكسابه في الحال وحقيقة
الملك في المال متى عجز المكاتب فاما الاقرار لمكاتب نفسه لا يتضمن اقرار
الوارثه بل هو اقرار لمملوكه والمريض محجور عن ايصال النفع الى
مملوكه باكثر من الثلث لتعلق حق الورثه بماله حتى لو اعتقه لم يجز
الا من الثلث والصحيح غير محجور ك اقر لامراته بدين من مهرها صدق
فيما بينه وبين مهر مثلها وتحاص غرما الصحة لانه لا تهمه في هذا القدر
لانه يملك ايجاب هذا القدر من المال بانشا النكاح فيملك بالاقرار
لوارثه وهو مريض ثم بري ثم مات جاز اقراره لان بالبرء ظهر
انه لم يكن مرض الموت فظهر ان حق الورثه لم يكن متعلقا بماله ك استقرض
من وارثه معاينه فهو كالاجنبي وكذلك لو استهلك ماله بمعاينه
الشهود لانه لا تهمه في دعوى هذا الدين لتحقق الوجوب ولم يبطل
حقا على الورثه بل نقله الى مثله بمنزلة الاستقراض من الاجنبي واستهلاكه
ماله فصل اقر لوارثه بدين ثم صار غير وارث لا يخلو اما ان كان
وارثا فيهما ولم يبق وارثا فيما بينهما او لم يكن وارثا وقت الاقرار ولم
يكن وارثا وقت الموت بان اقر لاخيه وهو وارثه ثم ولد للمقر ابن
ثم مات المريض يصح اقراره لان الاقرار حصل لغير الوارث لان الوارث

بوارثه

وصار وارثا وقت الموت فان كان وارثا وقت الاقرار

من وارثه بعد الموت ولم يرثه الاخ مع الابن الميت وان كان وارثا
فيهما ولم يبق وارثا فيما بينهما بان اقر لامراته ثم ابانها وانقضت عدتها
ثم تزوجها او والى رجلا فاقر له ثم فسخ الموالاة ثم عقد ثانيا
ثم مات يجوز الاقرار عند محمد وعند ابي يوسف لا يجوز لمحمد ان الاقرار
المريض كان موقوفا ان بقي المقر له وارثا الى وقت الموت بطل وان
صار اجنبيا نفذ واذا صار اجنبيا بفسخ العقد وجد الاقرار
نفاذا فنفذ عليه والاقرار متى نفذ لا يبطل بانقلابه وارثا ك لابي
يوسف ان المقر متهم في الطلاق والفسخ في الموالاة وعقدهما ثانيا
لاحتمال انه انما فعل ذلك اجنبيا لا لجواز الاقرار حتى يحصل للمقر له
زيادة مع الميراث فيبطل حق الورثه عن الزيادة وتصرف المريض
اذا تضمن ابطال حق الورثه لا يصح كطلاق الفار بخلاف ما اذا لم
يتزوجها ثانيا لانا علمنا انه ما طلقها احتيالا لجواز الاقرار
فلم يكن متهما فيه ك واما اذا لم يكن وارثا ثم صار وارثا ينظر ان صار
وارثا بسبب كان قايما وقت الاقرار بان اقر لاخيه وله ابن ثم
مات الابن لا يصح الاقرار وان صار وارثا بسبب جديد بان اقر
لاجنبية ثم تزوجها او لاجنبي ثم عقد معه عقد الولا يصح اقراره وقال
زفر لا يصح اقراره لان الاقرار حصل للوارث وقت الموت فبطل

وقت الاقرار

كما لو وهب لاجنبية في مرضه ثم تزوجها يبطل وكما لو اقر لاجنبي
الكافر ثم اسلم الاخ او اقر لاجنبي وله ولد ثم مات **لنا** ان
الاقرار حين صدر منه حصل لاجنبي فينفذ ولزم فلا يبطل بعد نفاذه
وان صار وارثا ولهذا لان المانع من صحة الاقرار للوارث تعلق
حق الورثة بماله وقت الاقرار واذا كان اجنبيا وقت الاقرار
لا يكون حق الورثة متعلقا بماله في حقه فانعدم المانع فصح الاقرار
بخلاف مسئلة الهبة لان التبرع وصية وحال نفوذ الوصية عند
الموت لانها مضافة الى ما بعد الموت وهي وارثة حال نفوذها
فبطل وبخلاف مسئلة الاخ لان سبب الوراثة قائم وهو القرابة
وقت الاقرار الا انه لم يستحق الارث لمعنى يقطع الولاية وهو الكفر
او لوجود الحاجب وهو الابن فاذا زال المانع يصير وارثا من ذلك
الوقت فظهر ان الاقرار حصل للوارث [ف] اقر لوارثه او لاجنبي ثم
مات المقر له ثم المريض ووارث المقر له من ورثة المريض لم يجز اقراره
عند ابي يوسف اولا لان اقراره حصل لوارث ابتداء وانتهاء وقال
اخرا وهو قول محمد يجوز لانه بالموت قبل موت المريض خرج
من ان يكون وارثا فظهر انه لم يكن وارثا لان الوارث من يرثه
وقد فقد وراثته فظهر ان الاقرار حصل لغير الوارث والاقرار لم
يبطل

يبطل لوارث المقر له بل حصل لغيره وهو لا يستحق المقر به باقراره
وانما يستحق بالارث فكان الاقرار حاصلا لغير الوارث ابتداء وانتهاء
وكذلك لو اقر المريض بعبد انه لاجنبي وقال الاجنبي هو لفلان
وارث المريض لم يكن له بينة حق فهو على قولين ولو اقر الاجنبي ان العبد
حر الاصل او انه اعتقه عتق ولا شيء عليه في القولين وكذلك الكتابة
والتدبير لانه اقر بعتقه وهو ملكه من حيث الظاهر لانه بالاقرار
تبين انه ملكه **فصل** اقر بدين لرجلين ان احدهما وارثه
ثم مات فلا يخلو اما ان تصادقا على الشركة او تكاذبا الشركة
او صدقه احدهما وكذبه الاخر فان تصادقا على الشركة وادعى
الاجنبي الشركة لا يجوز الاقرار لواحد منهما لانه تضمن اقرار للوارث
لان ما من شيء يصل الى الاجنبي الا وللوارث ان يشاركه فيه ويقول
زعمت ان جميع المقر به مشترك بيننا والاقرار للاجنبي تضمن ايصال
نفع الى الوارث كان باطلا واما اذا تكاذبا على الشركة او جحد
الاجنبي الشركة وقال لا شركة بيننا لم يكن للاجنبي شيء عندهما وقال
محمد جاز الاقرار في حصته لان المانع من صحة الاقرار انما هي الشركة
في المقر به والشركة حقهما فينتفي بنفيهما لان المقر يقر على نفسه بالمال
فصح وعلى الاجنبي بالشركة فلا يثبت الشركة في حقه مع تكذيبه وما

كما لو اوصى بالف درهم لوارث ولاجنبي صحت الوصية في حق الاجنبي
لهما ان المقر ما اقر الا بدين مشترك بين الاجنبي والوارث وكان
الاقرار في الاصل وقع فاسدا فلا يصير صحيحا بتكذيب الاجنبي اياه
في الاقرار بالشركة لان الشركة لا تنتفي بنفي الاجنبي لانه يريد بهذا
النفي ايجاب نصف المقر به لنفسه على المقر بعد ما لم يكن واجبا عليه
لانه يريد استخلاص المقر به لنفسه فلم يصح اقراره بنفي الشركة
وكما لو خاطب اجنبيتين بالنكاح فاجابت احديهما دون الاخرى
لم يجز لان الايجاب وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا برد احديهما فاذا
بقيت الشركة بقي الاقرار فاسدا الا ان يصدقهما المقر في نفي الشركة
وقال لم يكن مشتركا وانما اقررت بالشركة كاذبا فحينئذ يصح
الاقرار للاجنبي لانه بما قال يوجب على نفسه حقا للاجنبي فيصح بخلاف
الوصية لان الشركة غير ثابتة قبل الوصية وانما يثبت بالوصية
ابتدا بالاجابة واذا لم يصح الايجاب للوارث لم يثبت الشركة فاما
الاقرار اخبار وليس بايجاب والاخبار مقتضى سبق المخبر به فتكون
الشركة سابقة على الاقرار فيمتنع صحة الاقرار فاما اذا كذبه
الوارث في الشركة وصدقه الاجنبي فيجب ان يكون على الخلاف
والاصح انه لا يجوز بالاتفاق لان الشركة لا تنتفي بنفي الوارث

اجنبيتين

لانه لم ينف حق نفسه لانه لم يثبت له حق بهذا الاقرار والاجنبي يقر
بالشركة فبقيت الشركة في حقه **الجامع** اصله ان المريض
المديون يحجر عن نفع بعض الورثة وايثار بعض الغرما لما فيه
من ابطال حق الباقين ولكونه متهما في حق الورثة وايثار بعض
الغرما رجل اقرض رجلا الفا ثم باع المستقرض عبدا من المقرض
بالف نسيئة ثم مرض المستقرض وعليه دين الصحة فحل الاجل فصار
الدينان قصاصا ثم مات كان غرماوه اسوة المقرض في ثمن العبد لان
ثمن العبد كان اخرهما وجوبا واخر الدينين يكون قضا عن اولهما
لا اولهما لا يكون قضا لاخرهما لان القضا لا يسبق الوجوب بل يلحقه
وهو مال المريض فيتعلق به حق الغرما وقد صار به قابضا من المقرض
خاصة والمريض محجور عن ايثار بعض الغرما في القضا ولو كان
المقرض اخرا فالمسئلة بحالها فلا شي لغرمائه في الثمن لان القرض
اخر الدينين وجوبا فصار المشتري به قابضا والمريض مقتضيا والمريض
غير محجور عن الاقتضا لانه لا ايثار فيه اودع مقتضيا الرجل اباه
الفا بمعاينة في مرض الاب فاقر الاب باستهلاكها ثم مات وجب
الضمان على الاب لان تصرف المريض انما يرد وينقض للتهمة ولا
تهمة هنا في اقراره بالاستهلاك لان حكم اقراره صار مستحقا لوجه

لا يرد له لانه اذا مات مجهلا للوديعة صار ضامنا فوجب الضمان
في تركته فوجب تصديقه في اقراره ضرورة ولو قال هلكت الوديعة
او رددتها ثم ادعى الاستهلاك او استحلف فنكل لم يضمن ولو اقر
باستهلاكها ثم قال ضاعت او رددت لا يقبل قوله ويلزمه الضمان
لانه لما اقر بالهلاك او الرد اولا فقد ارتفع سبب الضمان وبطل فاذا اقر
بالاستهلاك عن اليمين او نكل عن الهلاك كان متهما بان ينفع وارثه
وكان باطلا واما اقراره بالاستهلاك اولا ثم يكذبه اولا في دعوى
الضياع والرد اخرا فبطل فبقي مجردا الاقرار بالاستهلاك فصار ضامنا ٥

الا ترى انه لو مات لا يصير مجهلا ثم اذا اقر باستهلاك اولا وكذبه

باب ما يقر به الرجل لوارثه

فيقر به الوارث لغيره ٥ الجامع ٥ اصله ان تصرف المريض
انعقد للحال صحيحا مفيدا الحكم لصدوره من اهله في محله ولكنه
ينقض بعد موته اذا لم يكن الوارث له مجيزا لتعلق الحق بمحله اذا كان
التصرف قابلا للنقض والابطال ولا ينقض الا بالنقض ويبقى الملك
لمن وقع له الا ان ينقض ويضمن قيمته عند هلاكه اعتبارا بالبيع
الفاسد ٥ اقر المريض لوارثه بعبد فقال هو ليس لي ولكنه لفلان
ثم مات المقر يكون العبد للمقر له ثانيا ويضمن الوارث قيمته فيكون بينه وبين الورثة
لان اقرار المريض صدر منه صحيحا فصح اقرار المقر له للاجنبي مبينا الا انه

لما مات صار اقراره مستحق النقض والابطال فيصير بمنزلة العقد الواقع
بصفة الفساد والانفلات فيصير الاقرار فاسدا فوجب على الوارث
رد العبد بحكم فساد الاقرار فاذا عجز عن رده بتصرف انشاه فيه
يلزمه قيمته كما في المشتري شرا فاسدا وكذلك ان اقر الوارث
لوارث اخر فهو للوارث الاخر ويضمن الاول قيمته لسائر الورثة
يدفع عنه حصته وحصة المقر له الاخر لانهم تصادقوا ان حصته غير
موضوعة عنه لان المقر زعم انه كان ملكا له من الاصل لا للورثة
وغيره من الورثة زعموا ان العبد موروثا بينا فقد زعموا ان حصته
من القيمة واسقاط هذا ساقط عنه لانه لا يجوز ان يضمن عن نفسه لنفسه
فرفع عنه حصته لتصادقهم على ذلك وكذلك تصادقوا على حصة
المقر له الاخر لان المقر له الاول والثاني لما تصادقوا ان العبد ملك
الثاني من الاصل فقد تصادقوا ان حصته موضوعة ساقطة عنه لا
ضمان فيه وبقية الورثة اقروا ان للثاني حصته من القيمة لان القيمة
التي وجبت على المقر له موروثة لهم كالعبد الا ان المقر له الثاني كذبهم
في ذلك ويقول القيمة غير موروثة على الميت لانه لا ضمان على الاول
والاقرار يبطل بتكذيب المقر له فبطل اقرارهم فان قبل المقر له الاول لما
قال هذا العبد ليس لي فقد كذب المقر في اقراره والاقرار يبطل بتكذ...

المقر له قلنا التكذيب لم يوجد من المقر له الا متصلا بتصديقه فيما
اقر له فان قوله ليس لي تكذيب له وقوله لفلان تصديق له لان
اقراره للمقر له الثاني لا يصح الا بعد تصديق الاول بما اقر له لانه ما لم
يدخل في ملكه لا يصح اقراره لغيره وقد قصد تصحيح اقراره للثاني وكان
مصدقا للمقر ضمنا واقتضاء بقوله لفلان فصار كانه كذبه اولا ثم
صدقه متصلا به يصح الاقرار فكذا هذا ولان قوله ليس لي يحتمل اي ليس
لي للحال لاني ملكته من الثاني بالاقرار فلم يبق لي للحال فلا يكون تكذيبا
ويحتمل انه ليس لي من الاصل فيكون تكذيبا فوقع الشك في التكذيب
فلم يثبت بالشك فلم يبطل الاقرار وكذلك لو وهبه المريض لوارث
ثم وهبه الوارث لوارث اخر ثم مات المريض فان الموهوب له
الاول يضمن قيمته للورثة ولا يرفع عنه حصة الموهوب له الثاني لانهم
زعموا ان القيمة موروثة بينهم لانهم تصادقوا ان الموهوب له الاول
يملك العبد من جهة الميت بالهبة وقد فسدت الهبة حين مات من مرضه
ولزمه رد عين العبد بحكم الفساد وقد عجز عن رده بالهبة من الثاني
فلزمه رد قيمته وهي موروثة بينهم فيكون للثاني نصيب من القيمة
وهو لم يكذبهم في ذلك فلم يبطل اقرارهم فان لم يهب الموهوب له الاول
ولكن اقر ان الميت قد اقر قبل الهبة لهذا الوارث الاخر وصدقه الاخر

وقبض

وقبض فلا يخلو اما ان كان العبد قائما في يده او هالكا فان كان
قائما يوخذ من الاخر ويكون ميراثا لان الثاني انما ملك العبد من جهة
الميت لا من جهة الاول لتصادقهما على ذلك وقد فسد الاقرار بموت
المريض الثاني وكان لبقية الورثة استرداده بحكم الفساد كما لو وهبه
المريض منه بخلاف المسائل المتقدمة لانه انما ملك العبد من جهة الوارث
الاول لا من جهة الميت ولا حجر بين الاول والثاني فجاز تصرف الاول
مع الثاني اقرارا كان او هبة لما بينا فان كان المقر له اخا غير وارث
وعلى الميت دين محيط يباع في دين الغرماء لان اقرار المريض وعليه
دين الصحة لا يصح وان كان هالكا في يد الاخر فالغرماء ان شاؤا
ضمنوا الاول وان شاؤا الاخر وايهما ضمن لم يرجع على صاحبه
لانه تعدى من كل واحد سبب الضمان في حق الغرماء اما الاول
لانه هو المملك من جهة الظاهر وهو الهبة مع القبض واما الثاني
فلاقراره انه هو المتملك من الميت والتملك من المريض قد انقلب
فاسدا بموته فيلزمه رد عينه ان كان قائما ورد قيمته ان كان هالكا
ولم يرجع احدهما على صاحبه لانهما تصادقا ان الضمان واجب على الثاني
لا على الاول والاول ما كان ادى الضمان من جهة الثاني بامره بل كان
مجبرا على ادائه بغير حق في زعمهما ومن ادى دينا عن غيره بغير امره لا يرجع

عليه والثاني زعم ان لا ضمان على الاول وان لم يصدق الاخر الاول
ولكن قال العبد عبدي لا يؤخذ منه ويضمن المقر له الاول لانه اقر
بكون العبد ملكا للثاني فهذا اقرار على نفسه يصدق فيه واقر بفساد
ملك الثاني والضمان عليه عند هلاكه وهذا اقرار على غيره فلا
يصدق فيه بخلاف ما لو صدقه لانه ثبت بتصديق الثاني ما اقر عليه
من فساد ملكه في العبد ووجوب الضمان عليه فان كان المريض اقر للورثة للوارث
قبل القبض ثم اقر الوارث لوارث اخر فالجواب فيه كما لو قبض
لان الاقرار يوجب الملك بنفسه من غير قبض من المقر له ومجرد
القول يجوز ان يكون سبب الضمان اذا ازال ملكا او بطل حقا على
الغير كالشاهد اذا رجع عن شهادته بعد القضا يضمن وان لم يوجد
منه الا مجرد القول لانه ازال ملك المشهود عليه فكذا هذا
باقراره للثاني ابطل حق بقية الورثة في الاسترداد وان لم يزل
ملكهم فان بعد الموت المريض كان لهم حق الاسترداد لفساد الاقرار
والهبة وباقراره للثاني ابطل عليهم حق الاسترداد لان اقراره وقع
صحيحا لانه لا حجر فيما بينهما وهو ملك المقر ظاهرا وابطال الحق كابطال
الملك فانعقد سبب الضمان كالمشتري من المكره اذا باع العبد
المبيع من غيره لانه ابطل عليه حق الاسترداد بالاعتاق فكذا هذا

كان للمكره ان يضمن الثاني
بيعا جايزا ثم اعتق الثاني العبد

ب

١٢

باب اقرار المريض بقبض الدين واستيفاء
بقبض

حقوقه كذا في المبسوط كذا في المبسوط مسايله على فصلين احدهما في الاجنبي والثاني
في الوارث **فصل** ومسايله على قسمين احدهما في قبض الدين
والثاني في قبض العين اما القسم **الاول** مريض يحيط دينه بماله اقر
بقبض بعض دينه من الاجنبي جاز اذا كان الدين في حالة الصحة لانه
غير محجور عن المعاملة معه فلا يكون محجورا عن استيفا دينه ولان
الاقرار بقبض الدين اقرار بالدين لان المقبوض يصير دينا في ذمته
وله عليه دين فيتقاصان والاقرار بالدين للاجنبي جايز **فكذلك**
الاقرار باستيفا المال منه جايز ايضا وكذلك كل دين وجب
في حالة الصحة بدلا عما ليس بمال كالارش جناية او بدل صلح عن دم
عمد فاقر باستيفايه في المرض يصدق وكل دين وجب بدلا عما هو مال
في حال المرض كثمن المبيع وبدل القرض الواجب في مرض الموت
اذا اقر باستيفايه لم يصح لانه لما مرض والعين قايمة في يده فقد تعلق به
حق الغرما ولا يصح نقله عن العين الا الى بدل يصل اليه فاذا اقر بالاستيفا
ولم يصل اليه البدل فلا ينفذ هذا الاقرار بخلاف ما اذا وجب دين
بدلا عما ليس بمال في المرض كما لو اقر باستيفا بدل الصلح عن قصاص من
غيره وارثه يصح لان حق الغرما لم يكن متعلقا بالاصل وانما يثبت حقهم في

الدين وقد وجب الدين على وجه لو اقر صاحب الدين باستيفائه
يصح اقراره فتشابه الدين الواجب في الصحة ولو قال المريض لفلان
على حق فصدقوه بما قال ثم مات يصدق الطالب ما بينه وبين الثلث
استحسانا والقياس ان لا يجوز لانه امر الوارث بالاقرار على نفسه
لان ضرورة وجوب الزيادة على ادنى ما ينطلق عليه اسم الحق يلحق
بالوارث والوارث يملك الاقرار على نفسه من غير امره فلم يصح امره
بالتصديق الوارث امر بتسليم ما يختار المدعى من تركة الميت وهذا
صحيح الا ترى انه اذا صرح وقال اذا اختار فلان شيا من تركتي فسلموه
اليه يصح ويكون وصية له بقدر الثلث فكذا هذا ولو اقر بدين مسمى
مع هذا فالدين المسمى اولى بما ترك لان الدين متقدم على ساير الوصايا
المعلومة مع انها متقدمة على هذه الوصية لكونها مجهولة فلان يكون
الدين متقدما على هذه الوصية اولى من الثلث من الاقرار وهذا قول
ابي يوسف ومحمد ثم يخير الورثة والموصى له على الاقرار بمقدار الدين
فصل ولا يصح اقرار المريض بقبض الدين ولا العين المضمونة من
وارثه اذا مات من ذلك المرض سوا كان الوارث اصيلا او كفيلا
في الصحة او في المرض لانه محجور عن التصرف مع الوارث لتعلق حق الورثة
بماله والمحجور عليه لا يصح اقراره باستيفا العين والدين وكذلك

اقراره بقبض الدين من المكفول عنه ولا من الكفيل عن الوارث
ولا من اجنبي متطوع به عن الوارث ولا بالحوالة عن الوارث الى غيره
لان استيفا الدين من احدهما كاستيفا الدين من الاجنبي في براءة الاخر
وكذا الوارث ببراءته عن الدين باقراره باستيفا الدين من الاجنبي او من
المحتال عليه كما يسوى باقراره بقبضه منه فيتضمن اقراره ايصال النفع
الى الوارث فلم يصح **و** اقرت المريضة بقبض المهر من زوجها لا
يصدق لان الاقرار بقبض الدين اقرار بما دين لما بينا وكان هذا اقرارا
لوارثها ولانها متهمة في الاقرار بالاستيفا كما كانت متهمة في الاقرار
بالدين **ك** مريض اقر بقبض الدين من امراته ثم ابانها وانقضت عدتها
ثم مات يصدق وكذلك لو اقر بقبض الدين من اجنبي ثم ولد له
ابن بحجبه ثم مات يصدق لان الاقرار حصل لغير الوارث باعتبار النظر
الى حالة الموت لما بينا **ه** طلق امراته على جعل في مرضه فاقر باستيفائه
بعد انقضا عدتها وليس عليه دين يصح **الجامع** الاصل ان اقرار
الوكيل معتبر باقرار الوكيل بالبيع باعه من ابن الامر فاقر الوكيل
في مرض الامر انه قبض الثمن ودفعه الى المريض لا يصدق وان صدقه
المريض بخلاف ما اذا ابرا الوكيل المشتري عن الثمن والموكل مريض يصح
والفرق ان الابرا غير داخل تحت الوكالة لانه بالتوكيل بالبيع امره

يحصل الثمن لا باسقاطه ولهذا يضمن الوكيل فلم يجعل ابرا الوكيل
كابرا الموكل فاما الاقرار بالاستيفا داخل تحت الامر لان الاستيفا
داخل تحت الوكالة ومتى ملك الاستيفا بالامر ملك الاقرار به
لانه لا بد من الاقرار بالاستيفا فيكون اقرار الوكيل بالاستيفا كاقرار
الموكل لانه نايب عن الموكل باعتبار ملك الثمن فان الملك في الثمن
(بيع) وقع للموكل فكانه رسول وسفير ومعبر في حق الملك وان كان
اصيلا في حق الحقوق والاقرار بالاستيفا يختص بالملك فيكون اقراره
كاقرار الموكل ولو اقر الموكل به لا يصح فكذا اذا اقر وكيله فان قيل
اقرار الموكل التمة لا يصح لانه متهم فيه فاما الوكيل لا تهمة في اقراره
قلنا اقرار الوكيل جعل كاقرار الموكل حكما فصار كان الموكل
هو المقر ولكن بلسان غيره فيتهم فيه ان الوكيل متهم في اقراره ايضا وعلى
انه يحتمل ان الامر امره به وامره ان يعرض به ولا يكذب وقد وافقه
على ذلك لانه لا ضرر عليه فيه ولو كان المامور مريضا والامر صحيحا
يصدق وان جحد الامر لان تصرفه كتصرف الامر فيصير كان الاقرار
وقع عن الامر وهو صحيح فيصح وان كان المديون وارث الوكيل
وهو مريض والوكيل صحيح فان قال قبضته ودفعته الى الامر او ضاع
مني يصدق وان قال قبضته ولم يقل دفعته او ضاع عندي لا يصدق

والفرق

والفرق ان في الوجه الاول اقراره لم يتضمن ابطال حق الورثة
ولا ايصال النفع اليه لان المطالبة والاستيفا ان كان حق
الوكيل الا انه ليس بمال فلا يتعلق به حق الورثة والثمن وان
كان مالا ولكنه ملك الموكل والبراة عن ملك الثمن حصلت
من مال الغير وهو الموكل لا من مال الوكيل فيصدق وفي الوجه
الثاني تضمن ايصال نفع الى الوارث لانه لما لم يقل دفعته الى الامر
او ضاع عندي يصير ضامنا للمستوفي لان المستوفي كان امانة عنده
وقد مات مجهلا للامانة فصار ضامنا ومتى اخذ الضمان من التركة
بطل حق بعض الورثة عن ذلك ومنفعة ذلك واصله ان المشتري
من مال المامور لانه متى لم يصدق المقر ولم يضمن يوخذ جميع الثمن
من مال المشتري والان يوجد من مال مشترك بين المشتري
وغيره من الورثة والمريض متهم (مبني) عن ايصال النفع الى وارثه من ماله
كما اذا قبل المريض الحوالة عن وارثه لغريم له لا يصح وكذا اذا
اقر المريض بقبض الوديعة من وارثه (يصدق) وكذلك في جميع الامانات
لان هذا الاقرار لم يتضمن ابطال حق الورثة عن الامانة لان بطلان
حقهم عن الامانة يثبت بقول الامين دفعت المال الى المريض لانه لو
قال دفعت الامانة الى صاحبها يصدق وان انكر المريض وكان بطلان

حقهم عن الامانة مضافًا الى قول الامين دفعت اليه لا الى اقرار المريض
واقراره متى يجري عن ابطال حقهم يصح ولا كذلك الدين فان المديون
لو قال دفعته اليه لم يصدق وكان ضامنًا لو ثبت دفع المال اليه
انما يثبت باقرار المريض فيتضمن اقراره ابطال حق الورثة فلم يصح ك
المريض اعطاه دراهم ليدفع الى غرمائه او يشتري له شيئا فقال فعلت
واشتريت ودفعت اليه يقبل وان كذبه المريض لانه امين ادعى
تحقيق الامانة فيكون القول قوله وكذلك لو وكله المريض ببيع هذا
المال ثم مات فقال بعت واستوفيت الثمن ودفعته الى المورث
او قال ضاع الثمن فان كان المريض حيًا يصدق لانه بقي على وكالته
ما دام الموكل حيًا واذا قال بعت فقد حكى امرًا يملك استينافه فيصدق
وان كان ميتًا لا يصدق وان كان البيع قايمًا لانه انعزل بموت
الموكل وصار المال ملكا للورثة فهو بهذا الاقرار يريد ابطال
حقهم عن البيع وهم منكرون فيكون القول لهم وان كان البيع مستهلكًا
يصدق لان الورثة يدعون عليه الضمان في الحاصل وهو ينكر فيكون
القول له وهذا اذا لم يكن على المريض دين وان كان عليه دين وهو حي لا يصدق
وان صدقه المريض لان اقراره كاقرار المريض ولو اقر المريض بالاستيفاء
وعليه دين الصحة لا يصح اقراره فكذا اذا اقر الوكيل ك اقر الوارث

بانه كان للمورث وديعة في يده ودفع الى الورثة انصباهم بعد موته
يصدق عنه ان النصيب الذي في يده بينه وبين الورثة ان حلفوا انهم
لم يقبضوا لانه بقي مودعًا بعد موته وهذا مودع ادعى الخروج
عن الامانة بالدفع الى من اليه القبض فيكون القول قوله لانه
منكر للضمان في الحقيقة الا انه يصدق في براءة نفسه عن الضمان
ولا يصدق فيما يدعي من وصول انصباء اليهم واستخلاص المدعى لنفسه
لانه مدعي وهم منكرون **الجامع** اصله ان اقرار المريض متى تضمن
نفعًا للوارث لا يصح لوجود التهمة ومتى تضمن نفعًا للاجنبي يصح لانتفاء
التهمة ك مسايله على فصلين احدهما اذا اقر باستيفاء بدل عما هو ليس
بمال والثاني اذا اقر باستيفاء بدل ما هو مال **فصل**
المريض المديون اقر باستيفاء بدل ما ليس بمال كارش الجراحات
او دية قتل عمده خطاء ثم مات ولا مال له غيرهما يصدق لان حق الغرماء
لم يكن متعلقًا بالمبدل فلا يكون متعلقًا بالبدل وكذلك مريضة
عليها دين الصحة اقرت باستيفاء مهرها وقد تزوجها في مرضها او في
الصحة ثم طلقها ولم يدخل بها وماتت ولا مال لها سوى هذه الالف
فالالف لغرمائها والزوج بري من المهر ولا يضرب مع الغرماء بنصف
المهر لان اقرارها بالاستيفاء صح في حق براءته عن المهر دون اثبات الشركة

في مالها مع غرمائها لان اقرارها بذلك للزوج صادف حالة
المرض ودين الصحة مقدم على دين المرض فلا يصح اقرارها في حقهم
في حق اثبات الشركة وكذلك لو تزوجها في مرضه ودخل بها
واقرت بالاستيفاء ثم طلقها فانقضت عدتها لان وقت الموت ليس
بوارث لها ولو طلقها ثانيا بعد الوجوب ثم اقرت والعدة باقية
لم يصح اذا كان عليه دين لان النكاح قايم من وجه في حق الارث
ما دامت العدة باقية لما عرف لانه وارث لها عند الموت واقرار
المريض باستيفاء دين واجب له على الوارث لا يصح وان كان بدلا عما
ليس بمال فان استوفى الغرماء الدين صح الاقرار بالدين الى قدر الثلث
قيل هذا عند ابي حنيفة وعندهما يصح بجميع ما اقرت به على ما في المبسوط

فصل غصب من مريض عبدا فابق من يده وقضي له بالقيمة في
المرض في الطلاق واقر باستيفائها لم يصح لانه دين وجب بدلا
عما هو مال في حالة المرض فيتعلق به حق الغرماء فلا يصدق في استيفائه
في حق غرماء الصحة وان كان الغصب في الصحة والمسئلة بحالها
صح الاقرار وان ظهر العبد لم يصح الاقرار لان العبد اذا لم يظهر لم يصل
بدل المال اليه فيتقرر الضمان عليه من وقت الغصب لتقرر الهلاك
من ذلك الوقت وفي ذلك الوقت كان المالك صحيحا وكان هذا دين الصحة

فصح

فصح الاقرار بالاستيفاء فاما اذا ظهر لم يتقرر الضمان من وقت الغصب
لعدم تقرر الهلاك من ذلك الوقت وانما تقرر عند القضاء فكان
هذا دين المرض فلم يصدق في استيفائه ولو قال المريض المديون
لرجل اشتريت مني عبدا في صحتي وقبضته واستوفيت الثمن وصدقه
المقر له فهذا لا يخلو اما ان يكون المبيع في يد المشتري او في يد
البايع فان كان في يد المشتري يصدق لم يكن للغرماء عليه سبيل
لان العبد اذا لم يكن معروفا انه كان للبايع لا يتعلق به حق الغرماء
فان حق الغرماء لا يتعلق بعد لا يدري اكان للبايع ام لا فكان
هذا اقرارا باستيفاء دين لم يتعلق باصله حق الغرماء فيصدق وكذلك
لو قال لرجل كانت بيني وبينه خلطة او معاملة فوجب لي عليك
الف وقبضتها وان كان العبد ظاهرا انه كان للبايع لا يصدق لانه
تعلق بحق الغرماء الا اذا مات في يد البايع او المشتري قبل مرض
البايع يصدق ولا نا تيقنا بوجود البيع في حالة الصحة لاستحالة
وجوده بعد موت العبد فكان هذا دين الصحة فيصدق في الاقرار
بالاستيفاء واما اذا كان المبيع في يد البايع فقال المشتري او ادعى
بعد الشرى والقبض لم يصدق المريض ويقال للمشتري انقد الثمن واقبض
المبيع او انقض البيع لان البيع ظهر للحال تحقيقا ولا يصدق فان في اسناد

البيع الى حالة الصحة توهيما وتشكيكا لما فيه من ابطال حق الغرما
مريض عليه دين الصحة اقر بثمن عبد باعه في الصحة وسلمه يصدق ولما
بينا فان مات وقد رد المشترى العبد بعيب قضا فهو اسوة الغرما لان
اقرار المريض لما صح في حق براته من الثمن نزل عند الفسخ منزلة البايع لهذا العقد
اما العقد والبيع اذا كان في يد البايع وقد مات مفلسا فالمشترى
احق به قال ولهذا ليس له ان ياخذ دينه من تركته سوى العبد
لان اقرار المريض لم يصح في حق ثبوت مشاركته غرما الصحة وان رده
على المريض او على الوصي بغير قضا لا يكون احق به ويضرب الغرما في ثمنه
بديونهم وهو بالثمن لان رده بغير قضا على الغرما كان بسبب يده القايمة
على المبيع وقد ابطلها باختياره فصار غريما الصحة اسوة له في ثمن العبد
ولو اقر المريض البايع انه كان ابرى المشترى من الثمن في صحته لم يصح
لانه اقر بالابراء واسنده الى حالة الصحة فلا يصدق في الاسناد
لحق الغرما والورثة وجعل كانه انشا الابراء للحال بخلاف الاقرار
بالاستيفا لانه ليس بتبرع [illegible] اقر المريض انه اعتق عبده في حالة الصحة
لم يصح وهذا ليس كالاقرار بالاستيفا حيث يصح لان الاقرار بالعتق
تبرع كالهبة والابراء ولا كذلك الاقرار بالاستيفاء

باب اقرار العبد التاجر والمكاتب في المرض

المبسوط

المبسوط عبد تاجر مديون مريض اقر بقبض دين له على مولاه
لا يصح ولو لم يكن مديونا يصح لان المولى من عبده ينزل منزلة الوارث
من مورثه لانه يخلفه في اكسابه اذا كان فارغا عن دينه كالوارث
في املاك مورثه فاذا كانت اكسابه مشغولة بدينه تضمن اقراره
ابطال حق الغريم وهو متهم فيه لاحتمال انه اقر للمولى ليرجع كسبه
اليه فلم يصح اقراره عبد تاجر مريض اقر بدين لاربعة نفر لكل
واحد بالف فباعه القاضي في دينهم فاشترى [illegible] بالف وقبضها
وكيل القاضي وهلكت عنده واعتق المشترى العبد ثم مات المشترى
واخذ الغرما وارثه وقد اكتسب العبد مالا في مرضه ثم مات
يقسم المال بين الثلثة الباقين يضرب كل واحد بدينه ولا يضرب الوارث
بدين المعتق ولا يبطل دين الوارث لان ببيع العبد انتقلت الديون
من رقبة العبد الى الثمن لانه يجب قضاوها من الثمن فاذا ملك العبد
وهو فارغ عن دينه وعن ساير الديون فلا يسقط دينه فيقسم الثمن
بينه وبين جميع ارباب الديون فاذا هلك الثمن عند الامين عاد الدين الى
رقبة العبد وجب قضاوه منه والعبد في ملكه فيسقط دينه ويبقى
ديون ساير الغرما في ذمة العبد على حالها لان وكيل القاضي ليس بنايب
عنهم في القبض وانما هو نايب عن القاضي فلا يكون قبضه كقبضهم فاذا

اعتق العبد فقد اعتق ملكه وديون الغرماء في ذمته وقد اكتسب في
حال حريته فيقسم بين الغرماء الثلثة لان دين المشتري ساقط وديونهم
باقية ولا يبطل دين الوارث لانه حين اقر العبد له بالدين لم يكن
وارثا وانما صار وارثا بعد العتاق بسبب حادث وهو الولاء فيقتصر
على الحال فلا يظهر ان الاقرار حصل للوارث فلا يبطل مكاتب
لا دين عليه وله على مولاه طعام والمكاتبة دراهم فاقر باستيفاء الطعام
ثم مات عن وفاء وورثته صدق وان كان عليه دين يحيط بماله لم يصدق
لانه اذا مات عن وفاء فقد مات حرا فان كان وارثه هو المولى
يتضمن اقراره ابطال حق غيره من الورثة وان كان وارثه غير المولى
فقد حصل اقراره للاجنبي فاما اذا كان عليه دين فقد مات عاجزا او
مات عبدا فظهر انه حين اقر كان عبدا فظهر ان اقراره لمولاه وعليه
دين فلا يصح ف اقر المكاتب المريض لابنه الحر بدين ثم مات لا عن
عن وفاء او ترك وفاء بالدين دون المكاتبة جاز اقراره وان ترك
وفاء فاقراره باطل لانه اذا مات عاجزا فقد مات عبدا وابنه الحر
لا يرث من العبد فحصل الاقرار لغير الوارث وان مات عن وفاء فقد
مات حرا بالعتق في اخر جزء من اجزاء حياته والحر يرث من الحر فحصل
اقراره للوارث باعتبار حالة الاقرار والموت لان الابن كان وارثا

وقت

وقت الاقرار الا ان المكاتب لا مال له حتى يورث عنه فاذا مات
عن وفاء صارت اكسابه ملكا له من ذلك الوقت فظهر ان الاقرار
كان وقع للوارث فلم يصح بخلاف المسئلة المتقدمة لان ثمة الغريم
لم يكن وارثا وقت الاقرار لان الارث يثبت بالولاء والولاء يثبت
بعد العتق الاقرار فاقتصر وراثته وارثا على الحال **الجامع** اصله
ان الديون متى اجتمعت في التركة عن ايفائها يبدأ بالاقوى
فالاقوى لان الادنى لا يعارض الاقوى بل يترجح عليه الاقوى
لزيادة القوة في الوكادة واذا استويا في القوة والوكادة
قسمت بين الكل على قدر حقوقهم لاستوائهم في الحقوق ثم المسائل
على فصلين احدهما في اقرار المكاتب لمولاه ولاجنبي والثاني في اقراره
لمولاه وابنه **فصل** اقر المكاتب بقرض الف لمولاه والف
لاجنبي وعليه الف كتابة ومات عن الف يبدأ بدين الاجنبي ثم بالكتابة
لان دين الاجنبي اقوى واكد فيقدم الاقوى على الادنى ثم بالكتابة
لانه يحتال لتعجيل العتق وتنزيله ما امكن لما فيه من تخليص العبد
عن ذل العبودية وقهر المملوكية وهنا امكن بان تصرف
الالف الباقية الى المكاتبة بعدما استوى الدينان في الوكادة
ولانا متى صرفنا الالف الباقية الى المكاتبة الى دين القرض للمولى في

وضاقت التركة ح

بالف قرض ح

الابتداء البطلان في الانتهاء لانه يموت عاجزا فيموت عبدا فيسقط
دين المولى وكان في تصحيح القضاء من الدين في الابتداء ابطاله في الانتهاء
فصرفناها الى الكتابة تصحيحا للمساقة فان ترك فضلا على الف
درهم اخذ المولى بالدين الا ان يكون الاقرار في المرض والمولى
وارث لانه حينئذ يكون اقرارا لوارثه في مرض موته ولا يصح
كاتب عبده على الف ولاجنبي بالف ثم مرض وفي يده الف فقضاه
من الكتابة ثم مات ولا مال له غيره مات حرا ويكون ثلثا هذه
الالف لمولاه وثلثه للاجنبي لان المكاتب لما ادى الكتابة صح الاداء
وعتق الا انه اذا مات مديونا فسد القضاء لانه ظهر ان حق الاجنبي
كان متعلقا به والعتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض فبقي حرا كما لو
غصب المكاتب الفا فاداها الى المولى عتق لوجود شرطه ثم المستحق
اذا لم يجز واسترد القضاء لم يبطل العتق وكذا هذا فلذا مات حرا
وعليه ثلثة الاف وقد استوت في الوكادة والوثوقة لان
دين المولى بعد الحرية لا يسقط بحال كدين الاجنبي فيقسم بينهما بالحصص
ولو قضاها المولى من الدين اولا فقبض بها ومات عنها فالاجنبي احق
بها لان المكاتب مات عبدا لانه مات ولم يترك وفاء بالمكاتبة
فينفسخ الكتابة بالعجز فيعود رقيقا ولا يجب للمولى على عبده دين

فان لمولاه بالف ح

الديون ح

فبطل ولا يمكن ان يجعل ما ادى الى المولى عن المكاتبة احتيالا لتحصيل
العتق لانه نص على انه قضاها من الدين لا عن الكتابة وتعيينه تخصيصه
وتصحيحه لا يجوز ان في يد المكاتب مائة دينار اقر بانها وديعة
المولى وهو مريض ثم اقر بالف لاجنبي ثم مات عن الالف والمائة
دينار فقضى دين الاجنبي اولا وقضى من المائة الدينار الكتابة
فان فضل شيء من الكتابة فللمولى الا ان يكون وارثا لما بيناه
مرض المكاتب وعليه الف لاجنبي فاقرضه المولى الفا معاينة
فسرقت منه وفي يده الف اخرى فقضاها المولى ثم مات فالمولى
احق بها لان المريض غير محجور عن الاستقراض والمبايعة وقضاء
ديونه لانه لو صار محجورا عن ذلك لمات جوعا وعريا لان
الناس لا يقرضونه ولا يبايعونه مخافة انه لا يصح قضاؤه ما وجب
عليه فصح قضاؤه من المولى فصار ملكا له فبعد ذلك وان مات
عاجزا وانفسخت الكتابة لا يظهر ان دين المولى كان ساقطا لان
القرض عارية حكما فصار كان المولى اعار من مكاتبه عينا ثم استرده
في مرضه يكون سالما للمولى وكذا هذا مكاتب مريض اقر
لاجنبي بالف ثم مات وترك الفا وعليه الف الكتابة فالاجنبي اولى من
الكتابة لان دين الاجنبي وان كان دين المريض والمكاتبة دين الصحة

فوجب ان يتقدم الكتابة ولكن دين المرض انما وجب على المكاتب
برضا المولى لانه لما كاتبه فقد سلطه على الاقرار فان بطل حق المولى
انما يبطل برضاه وابطال الحق برضا من له الحق جائز واذا صح اقراره
للاجنبي فهو احق بالالف من المولى لان دينه اكد واقوى من دين
المولى فانه لا يسقط بكل حال ودين المولى يسقط بالعجز ولهذا صحت
الكفالة عن المكاتب بدين الاجنبي ولم يصح بدين المولى ولا يجب
الزكاة في بدل الكتابة لان الملك فيها ناقص واذا كان دين الاجنبي
اقوى كانت البداية اولى كاتبه على الف فاقرضه الفا في صحته
ثم مات عن الف اخذ من الكتابة فان ترك زيادة اخذها من القرض
فصل كاتب على الف وله ابنان حران واقر لاحدهما بدين
الف وللمولى بدين الف ومات عن الفين اخذهما المولى لانا متى اعطينا الفا
من دين الابن بقي للمكاتب الف ينصرف الى الكتابة لا الى الدين لما بينا
فيموت حرا فيبطل اقراره للابن لانه يصير وارثا له ويكون المولى اجنبيا
وكانت البداية من دين المولى اولى وان ترك اقل من الفين بدئ بدين
الابن لانه مات عبدا لان الفا منها مستحقة بالدين اما بدين الابن
ان مات عبدا او بدين المولى ان مات حرا والمستحق بالدين معدوم
حكما كالماء المستحق بالعطش فاذا كانت الف منها معدومة حكما

فانه يموت عبدا بخلاف ما لو مات وترك الفا وعليه الف
للمولى والالف مكاتبه يصرف الى المكاتبة لانها لم تصر مستحقة
بدين المولى اذ لو صارت مستحقة بدين المولى ابتدا البطلا انتهاء
لما بينا **باب اقرار الوارث او الغريم**
بالدين على مورثه او بالاستيفاء في المبسوط فيه فصول
احدها في الاقرار لواحد والثاني في الاقرار لرجلين والثالث في
اختلاف الورثة في تصديق المدعي على ابيهم **فصل** صحيح مديون
اقر ان على ابيه دين الف وفي يده دار لابيه ثم مرض ثم مات الاب فدينه
في صحته اولى بها لان اقراره انما ينفذ على ابيه بعد انتقال التركة
اليه والتركة انتقلت اليه في مرضه فيعتبر بما لو انشا الاقرار
في هذه الحالة ولو انشا الاقرار في هذه الحالة وعليه دين الصحة
يتقدم دين الصحة فكذا هذا ولو اقر في صحته بدين ابيه بعد موت
الاب فدين ابيه اولى لان اقراره قد صح مطلقا لوجوده في الصحة
فيظهر دين الاب مطلقا وهو متقدم على الارث وانما يصرف الى
دين الابن بعد الارث في مريض لا دين عليه اقر على ابيه بدين وفي
يده تركة ابيه يصح وهو بمنزلة الاقرار على نفسه في التركة
الفان فاقتسم الابنان فاقر احدهما بدين خمسمائة على ابيه وقضي به ثم

اقر بالف ؟ يقضي عليهما اثلاثا لان الاقرار الاول بخمسمائه قد صح
لانه لاقي خالص حقه فلم يبق هذه الخمسمائه موروثه له لانها صارت
مستحقه بالدين وانما الموروث له الخمسمائه الاخري لا غير فكانه ما ورث
الا خمسمائه وصاحبه ورث الفا وكانت التركة الفا وخمسمائه
ولو اقر الاول بالف ودفع بعضا ثم اقرا جميعا بالف ثابته قضى
لصاحبها الالف التي في يد الاخر ولا يتبع اخاه بشي لان الالف
المدفوعه الى المقر له المخالف فيه لم تكن مصروفة الى دين الميت في
زعم الاول فصار كانه لم يرث شيئا والاخر ورث الفا وانما
تركة الميت فيقضي دينه من تركته ولا يرجع على الاول لانه لم
يود عن الاول شيئا وانما قضى دين الميت وكان له الرجوع في التركة
ولم يبق من التركة في يد الاول شي ولان الاول اقر للثاني وليس في
يده شي من التركة فلا يصح اقراره فان اقرا ولا بد بمائة ثم اقر
احدهما لاخر بمائة فالمائة الاولى عليهما نصفان وان اخذ من احدهما
يرجع على اخيه بنصفها لانهما اقرا والتركة في ايديهما نصفان والمائة
الاخرى على من اقر بها خاصة لانه اقر بها وحده ولا يرجع على اخيه
بشي لتكذيبه ولو اقر هذا وحده بمائة ثم اقر لاخر بمائة اخرى
كان للاول مائة في حصة مقدم والمائة الاخرى في مالهما على تسعة عشر

فصل ... الجمال ...
اى ... الملك الطاهر ... عليه ...
المرحوم ... المحمود ... الله برحمته
وبركـ ... الطاهر ...

اقر بالف يقضي عليهما اثلاثا لان الاقرار الاول بخمسمائة قد صح
لانه لاقى خالص حقه فلم يبق هذه الخمسمائة موروثة له لانها صارت
مستحقة بالدين وانما الموروث له الخمسمائة الاخرى لا غير فكانه ما ورث
الا خمسمائة وصاحبه ورث الفا وكانت التركة الفا وخمسمائة
ولو اقر الاول بالف ودفع بقضاء ثم اقرا جميعا بالف ثابتة قضى
لصاحبها الالف التي في يد الاخر ولا يتبع اخاه بشيء لان الالف
المدفوعة الى المقر له المختلف فيه لم تكن مصروفة الى دين الميت في
زعم الاول فصار كانه لم يرث شيئا والاخر ورث الفا وانما
تركة الميت فيقضي دينه من تركته ولا يرجع على الاول لانه لم
يودع الاول شيئا وانما قضى دين الميت وكان له الرجوع في التركة
ولم يبق من التركة في يد الاول شيء ولان الاول اقر للثاني وليس في
يده شيء من التركة فلا يصح اقراره [illegible] اقرا ولا بد من مائة ثم اقر
احدهما لاخر بمائة فالمائة الاولى عليهما نصفان واذا اخذ من احدهما
يرجع على اخيه بنصفها لانهما اقرا والتركة في ايديهما نصفان والمائة
الاخرى على من اقر بها خاصة لانه اقر بها وحده ولا يرجع على اخيه
بشيء لتكذيبه ولو اقر لهذا وحده بمائة ثم اقر لاخر بمائة اخرى
كان للاول مائة في حصة المقر والمائة الاخرى في مالهما على تسعة عشر

سهما لان الموروث للمقر الاول تسعمائة في زعمه لان المائة المقر بها
لم يكن موروثة لانها صارت مصروفة الى دين الميت والموروث للاخر
الف فبقيت التركة في ايديهما على هذا فصار كما لو ورث احدهما
تسعمائة والاخر الفا وكذلك لو كان الاقرار منهما جميعا معا بان
ادعى رجلان كل واحد على الميت مائة فقالا لهما صدقتما وقال
الاكبر لهما صدقت وخرج الكلامان معا ك **الجامع** الصغير
مات رجل عن ابنين والف له على غريم فقال احدهما قبض ابي منها
خمسمائة فللاخر خمسمائة ولا شيء للمقر لان اقرار المقر بالاستيفاء يصح في
حقه دون مورثه واخيه لانه لا على غيره فيصدق في حق نفسه وجعل
كانه استوفى خمسمائة **المنتقى** رجل عليه الف درهم لرجل فمات
فقال الغريم بعد موته قد قبضت منه الالف في صحته وقال غرماء
الميت قبضت منه في مرضه فان كانت الالف قائمة شاركوه فيها
وان كانت هالكة فلا سبيل لهم عليه لانه اعترف بان الالف
قائمة مقبوضة منه فانها معينة وفي حق الغرماء يتعلق بالعين فلا يصدق
الغريم في اسناده الى حالة الصحة فاما اذا كانت هالكة فليس في
يده شيء معين وحق الغرماء لا يتعلق بما ليس بقائم بعينه **فصل** ولو
قال لفلان على ابيه الف دين ودفعها اليه بقضاء ثم اقر بالف اخرى

على ابيه لآخر لم يضمن له شيئاً وكذلك عند محمد لما عرف ولو دفع
الالف بغير قضاء يضمن للثاني خمسمائة ولو قال لفلان على ابي الف
الى الاول
لا بل لفلان فدفع الى الاول بقضاء لم يضمن للثاني شيئاً وبغير قضاء
ضمن للثاني مثلها والفرق ان كلمة لا بل لاستدراك الغلط والرجوع
عن الاول فصار كانه اقر للاول ثم رجع عنه فاقر للثاني فصح اقراره
للثاني ولا يصح رجوعه عن الاول لان الالف صارت مستحقة للاول
باقراره له وبالرجوع يريد ابطال الاستحقاق على الاول فلا يملك
الا انه يضمن للثاني متى دفع الى الاول بغير قضاء باعتبار انه اقر ان
الالف كلها للثاني بخلاف الفصل الاول لانه ما اقر بالالف
كلها للثاني لانه ما رجع عن الاقرار [الاول] لما اصر عليه فقد اجتمع في التركة
دينان متساويان فتشاركا فيها نصفان فاستحق الثاني نصف
الالف وقد اتلفه على الثاني بالدفع الى الاول بغير قضاء فيضمن نصفه
ولو قال لهذا على ابي الف ولهذا الف موصولاً فالالف بينهما
نصفان وان سكت ثم اقر للثاني به فالاول احق لانه متى وصل
بينهما يتوقف اول كلامه على آخره لحاجته الى الاقرار للثاني لانه
متى علم بوجوب الديون على المورث يحتاج الى البيان ليصل كل ذي
حق الى حقه ولا يقدر على البيان الا بوصول الاقرار الثاني بالاول
[بوصل]

فاما اذا انفصل بينهما لا يتوقف اقراره الاول على اقراره الثاني لعدم
حاجته الى البيان لان هذه الحاجة تندفع بوصول [بوصل] اقراره الثاني
بالاول فصار المقر له الاول مستحقاً للتركة اولاً فاقراره للثاني
بعد ذلك يتضمن ابطال استحقاق الاول فلم يصح فبقي استحقاق الاول
على حاله فاذا اعطاه الاول بغير قضاء ضمن للثاني حصته لما بينا ولو
قال موصولاً هذه الالف وديعة لهذا ولهذا الاجنبي على ابي الف
فهي لصاحب الوديعة فان بدأ بالدين كانا سواء لان الاقرار بالوديعة
سابق معنى لان حق صاحب الوديعة
تعلق بالعين بنص [بنفس] الاقرار وحق صاحب الدين يجب في الذمة اولاً ثم
بعد الوجوب يتعلق بالعين فصار الاقرار بالوديعة سابقاً معنى
ولانه لما بدأ بالوديعة فقد اقر بوديعة قائمة فصح اقراره فظهر
باقراره انها لم تكن مال الميت بل كان مال المقر له فاقراره للثاني
حصل على الميت ولا مال له فلم يصح ومتى بدأ بالدين فقد تعلق الدين
بالعين فقد اقر للثاني بوديعة مستهلكة فصار ضامناً متى مات
الاب مجهلاً فصار كانه اقر بالدينين ولو قال له رجل الالف التركة
وديعة لي وقال الآخر لي على ابيك الف درهم دين فقال صدقتما
فالالف بينهما عند ابي حنيفة رضوان الله عليه وعندهما صاحب الوديعة
اولى لهما ان الاقرار بالوديعة اقوى واثبت لانه يصح لو سبق الاقرار

بالدين او لحق والاقرار بالدين لو سبق يصح ولو لحق لا يصح فاندفع
الا وهي بالاقوى كنكاح الحرة مع نكاح الامة **لنا** ان الاقرارين قد
صحا ونفذا معًا لانه يتوقف نفاذهما على التصديق وتصديقهما وجد
معًا فحين اقر بالدين كان المحل خلوا عن حق الغير لانه لم يكن حق صاحب
الوديعه متعلقًا بالعين فلم يتضمن ابطال حق على العين فصح تعلق
حقهما بالعين معًا لان اقرار الوارث انما يصح من حيث انه ايجاب
في حق العين فان العين حقه لا من حيث انه ايجاب دين في ذمة الميت
لانه محجور عنه ولهذا لم يصح اقراره اذا لم يكن للميت تركة ومتى
تعلق الحقان بالعين معًا صار مقرًا بوديعة مستهلكة لان صاحب
الوديعة لا يتمكن من اخذها لتعلق حق صاحب الدين بها والاقرار
بوديعه مستهلكة اقرار بالدين فصار كانه اقر بالدينين **فصل**
ترك ثلثه بنين وثلثه الاف درهم فاقتسموها فادعى اجنبي على ابيهم
ثلثه الف درهم ياخذ منهم الفا اثلاثًا والفا من الاوسط والاكبر
نصفين ومن الاكبر ما بقي في يديه عند ابي يوسف وعند محمد ياخذ
من الاكبر الفه ومن الاوسط الفه ومن الاصغر ثلث الفه **لمحمد**
رحمه الله ان زعم الاوسط ان الدين على الميت الفان الا ان الالف
وصلت اليه من جهة الاكبر وتلك الالف ثلثاها من ماتين الالفين

وصدقه الاكبر فيها والاوسط في الفين والاصغر في الف

وثلثها من الالف التي تفرد باقرارها فقد وصل الى المقر له على زعم
الاوسط ثلثا الالف من جهته وثلث الالف من جهة الاصغر فيبقى له
تمام حقه الف درهم وفي يده الف والدين مقدم على الميراث ولابي
يوسف رحمه الله انهم تصادقوا على وجوب الالف فياخذها
من كل واحد منهم ثلثها ثم المقر ياخذ من الاكبر من ما بقي في يده
لزعمه انه اقر بان التركة مستغرقة بالدين ولا ميراث له **واما**
الاوسط فقد اقر بالفي درهم وقد وصل الى المقر له **الف** درهم
من جهتهم جميعًا بقي له تمام حقه على زعمه الف الا ان الاكبر يصدقه
في ذلك فيتحمل نصفها فياخذ منه مرة ثلث الالف ومرة نصفها
فيكون ذلك خمسة اسداس الالف هذا اذا لقيهم جميعًا واما اذا
لقيهم متفرقًا فان لقي الاصغر وحده اولا ياخذ منه الالف بخلاف
ما اذا لقيهم مجتمعًا فانه ياخذ منه ثلث الالف والفرق ان من زعمه
ان له على الميت الف دين ثلثها في يديه وثلثاها في يدي اخوته لان
الدين يستوفى من كل وارث بقدر ما يخصه من التركة الا ان
يتعذر الاستيفا من نصيب احدهما صاحبه ففي حالة **الاجتماع**
امكن ان ياخذ ثلثي الالف من اخوته فلا يكون له ان ياخذ الكل
من الاصغر وفي حالة التفرق عجز عن اخذ ثلثي الالف من اخوته لغيبتهما

نصف الالف وقد اخذ منه

فله ان ياخذ كل الالف من الاصغر كما لو عجز عن اخذ ثلثي الالف
لهلاك ما في ايديهما فان لقي الاوسط بعده ياخذ منه الالف التي
في يده وكذلك لو لقي الاكبر بعده ياخذ منه ما في يده كله لان
من زعم الاوسط ان له على الميت الفي درهم دينًا وقد وصل اليه الالف
من جهة الاصغر بقي له تمام حقه الف وفي يده الف فيومر بتسليمها
اليه ولم يذكر في الكتاب ان الاوسط والاصغر هل يرجعان
على المقر له بشي قالوا ويجب ان يرجع الاصغر بثلثي الالف على المقر
له باتفاقهما لانه لما لقيهم جميعًا كان حقه في يد الاصغر ثلث الالف
وانما اخذ منه ثلثي الالف بغير حق فاما الاوسط لا يرجع بشي عند
محمد وعند ابي يوسف يرجع عليه بسدس الالف لان حق المقر له
في خمسة اسداس الالف عنده حالة الاجتماع وقد اخذ منه زيادة
سدس بغير حق هذا اذا لقي الاصغر اولًا فان لقي الاكبر اولًا ياخذ
الفه ومن الاوسط بعده ياخذ الفه ومن الاصغر ثلث ما في يده
اذا كان مقرًا بان اخوته اقرا له بالزيادة على الالف لان من
زعمه ان المقر له اخذ من الالف التي اقرا له بها ثلثها من الاكبر
وثلثها من الاوسط وكان كل واحد منهما قضى من الالف المتفق عليها
ثلثها وتبرعا بالباقي على الغريم لانهما كاذبان في زعم الاصغر فيما اقرا

له من الزيادة فلا يكون الزيادة على الثلثين محسوبة من الدين
في زعمه فكان له ان ياخذ من الاصغر ثلث الالف حتى يصل اليه
الالف المتفق عليها فان جحد الاصغر اقرارهما له بالزيادة لم ياخذ
منه شيئًا لان من زعمه ان دينه على الميت الف واذا اخذ الفين من
صاحبيه فقد اخذ حقه من التركة والزيادة فلم يبق له حق فيما
في يده من التركة ثم الاكبر لا يرجع على الاصغر بشي لانه لم يود عن
الميت شيئًا من ماله لان في زعمه انه لا ارث له في التركة وكذلك
الاوسط عند محمد وعند ابي يوسف يرجع بزيادة سدس الالف
لانه ادى هذا القدر عن دين الميت من ماله وحقه فله ان يرجع
بذلك في التركة وفي يد الاصغر تركة ويرجع الاصغر على الغريم
بسدس الالف لانه وصل الى الغريم من الثلث الذي استحقه على
الاصغر سدس الالف من جهة الاوسط لانه اخذ منه الالف كلها
فان لقي الاوسط اولًا ياخذ الفه فان لقي الاصغر بعده فكما ذكرنا
اراد به اذا جحد الاصغر اقرارهما فان صدقهما ياخذ منه نصف
الالف لان في زعمه انه اخذ من الاوسط الف درهم نصفها من
الالف التي اقر بها الاوسط من الالف التي اقررت بها فبقي حقه في
نصف الالف وفي يده الف فيجب تسليم نصفها اليه فان لقي الاكبر

على الميت دين فلم يبق له

ونصفها

بعده ياخذ الفه لما عرف ك مات عن ابنين والدين فاقتسما ثم اقرا
لرجل بالف دين واقر احدهما للاخر بالف وكان الاقرار منهما معا
ياخذ من المتفق عليه من كل واحد منهما خمسمائة لتصادقهما ان دينه
على الميت الف والتركة في ايديهما وياخذ الاخر من المقر ما بقي في يده
لانه اقر له بالالف وانه احق بما في يده منه اذا الدين مقدم على الارث
فان جا المقر له المختلف فيه وحده ولا ياخذ من الاصغر الا الالف
ثم جا المتفق عليه واخذ الاكبر يقضي عليه بالالف لان الاكبر اقر له
بالف نصفها في يده ونصفها في يد صاحبه لان التركة في ايديهما ومن
الاصغر الا انه عجز عن اخذ ما في يد الاصغر لاستحقاقه لغيره فياخذ
ما في يد الاكبر لانه من تركة الميت ولا يرجع احدهما على صاحبه
بشي اما الاصغر فلانه لم يود عن الاكبر شيا لانه لم يكن المختلف فيه
دين على الاكبر بجحوده واما الاكبر فلانه لم يود عن الاصغر شيا
وانما ادى عن الميت وكان له الرجوع في التركة ولم يبق في يد
الاصغر من التركة شي والاصغر باقراره اتلف حقه ونصيبه
ولم يتلف على صاحبه شيا لان قسمة الكيل والموزون افراز الحقوق ليست
بمبادلة فكان ما اخذ نصيبه خاصة فلم يصر ضامنا بالاقرار وكذلك
لو كانت التركة شيا مما يكال او يوزن والدين مثله ولو كانت التركة

عبدين

عبدين واقتسماها فاقر الاصغر ان اباهما اعتق من في يده واقر الاكبر
انه اعتق من في يده في صحته وكذبه الاصغر والاقرار منهما معا
يضمن الاكبر للاصغر نصف قيمة من في يده في صحته وكذبه لان
القسمة في غير المكيل والموزون معاوضة وليس بافراز لعين الحق
وكان كل واحد منهما بالقسمة اخذ النصف عين حقه ونصفه عوضا
عما تركه في يد صاحبه فلما تصادقا على حرية من في يد الاصغر فقد
تصادقا على ان الاكبر اخذ نصف العبد من الاصغر بنصف الحر
والمعاوضة بالحر باطلة فيجب على الاكبر نصف العبد الذي كان
في يده وقد عجز عن رده لعتقه فعليه قيمته فان قيل يجب ان لا يضمن
الاكبر لان المقبوض كان بدل الحر وبدل الحر في المبادلة امانة
عند القابض قلنا بدل الحر مضمون على القابض في بعض الروايات
امانة في بعضها فانه ذكر محمد في الزيادات مسايلا تدل على
ان المقبوض بدلا عن الحر مضمون على القابض وقد بيناه في البيوع
فهذا محمول على هذه الرواية ك **الزيادات** اصله ان اقرار بعض
الورثة بالدين عند تكذيب شريكه يلزم في نصيب المقر دون نصيب
شريكه لانه يصدق في حق نفسه ولا يصدق في حق غيره ك مات
عن ابنين والف دين على رجل فقال الغريم قبض من الميت خمسمائة

وصدقه احدهما وكذب به الاخر باخذ المكذب حصته ولا يشاركه

المصدق

الاخر فيها لان المقر اقر باستيفاء الميت حصته فقد اقر بوجوب

حصته للغريم على الميت لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها فيصير

المقبوض بجهة قضاء الدين مضمونا على القابض فيجب للمديون على

الداين مثل ما عليه ثم يتقاصان واقرار الوارث بالدين على الميت

صحيح في نصيبه لا في نصيب شريكه ٥ اقر المريض بعبد في يده قيمته

الف انه باعه من ابيه هذا في صحته بالف وقبض الثمن واستهلك

والعبد وديعة في يده وصدقه المقر له واخذ احوته دون الاخر

ففي قياس قول ابي حنيفه رضي الله عنه باخذ المكذب ثلث العبد

وثلثاه للابن المقر له بيعا بثلثي الثمن وله الخيار وعندهما العبد كله

للمقر له لان عندهما بيع المريض من وارثه بمثل قيمته صحيح فقد اقر بما يملك

انشاه فصح ولكن اقراره بقبض الثمن غير صحيح في حق المكذب

فياخذ ثلث الثمن بنصيبه من الميراث وعند ابي حنيفه بيع المريض

من وارثه غير صحيح فقد اقر بما لا يملك انشاه فلا يصح في حق المكذب

في العبد فيصير ثلثا من الميت فثلث العبد له وثلثاه يكون تبعا للمقر له

لتصادق الاخوان على البيع منه في الصحة وقد تفرقت الصفقه عليه

فله الخيار ٥ باب اقرار الوارث بوارث اخر

المبسوط اصله

٢٥

المبسوط ٥ اصله ان اقرار المقر حجة على نفسه لانه مصدق في حق

قوله

نفسه غير حجة على غيره الا بتصديقه لانه متهم فيه ولانه يعارضه حق

الغير ولانه شهادة على الغير وشهادة الفرد لا تقبل كمن اشترى عبدا

واقر ان البايع كان اعتقه وكذبه البايع يعتق على المشتري دون

البايع حتى لزمه الثمن لهذا المعنى ويشترط لصحة الاقرار تصديق

المقر له وتصور كونه منه وان لا يكون معروف النسب من غيره لانه

اذا كان لا يولد مثله لمثله فالحقيقة تكذبه واذا كان معروف

النسب من غيره فالحكم يكذبه ويشترط تصديقه لانه حجة في حقه

ويصح اقرار الرجل باربعة الاب والولد والزوج ومولى العتاقه

لان في الاقرار بالبنوة حمل نسب غيره على نفسه وبالاقرار بالابن حمل

نسب نفسه على غيره فينفذ اقراره فيما اتصل به تصديق ذلك الغير لان

موجب الاقرار يقتصر على المقر خاصة وكذلك موجب الاقرار بالزوجية

والولاية فيما بينهما لا يعدوهما فيثبت بتصادقهما ٥ ويصح اقرار

المراة بذلك سوى الولد لان موجب اقرارها بالبنوة لا يقتصر عليها

لانها تلزم النسب على غيرها فان النسب الى الابا لقوله تعالى ادعوهم

لاباءهم ولهذا كانت النفقة على الاباء دون الامهات وانما يثبت النسب

من الام تبعا لثبوت نسبه من الاب فاما في حق الرجل فقد تمحض حمل

اقراره

النسب على نفسه لانه هو الاصل في ثبات النسب ولا يصح اقرارها
بالاخوة والعمومة وغيرهما من القرابة في حق ثبات النسب حتى لا يثبت
نسبه من ذلك الغير وجعل المقر به وارثا للمقر وهو متقدم على بيت
المال لان هذا الاقرار تضمن شيئين اقرارا بالنسب على الغير وبالوصية
للمقر به معنى لان المقر زعم ان ماله للمقر به من جهته بعد موته بغير
عوض وهذا هو معنى الوصية واقراره بالنسب على الغير لا يصح لان
موجبه على غيره واقراره بالوصية يصح لان موجبه يقتصر عليه ومن
اقر بمن يصح اقراره له لا يملك الرجوع لانه اقرار بالنسب والنسب
متى ثبت لا يبطل بالرجوع ومتى اقر بمن لا يصح اقراره له يملك الرجوع
لانه اقرار له بالوصية معنى والاقرار بالوصية يملك الرجوع عنه
ومن اقر بمن لا يصح اقراره له وصدقته ورثته بعتبره وارثا له لانه
ثبت استحقاق المال له بتصادقهم وان كذبته ورثته فلا شي له
لان حق الورثة تعلق بما له في مرضه واستحق جميع المال بعد موته فيكون
اقراره بالغير بعد والى الوارث بطلا من حقه **المنتقى** رجل مات
وترك ابوين وامراته فاقرت المراة بابنين وصدقها الاب في احدهما
وكذبها في الاخر فالفريضة على ثمانية واربعين لان المراة تزعم ان لي
الثمن سته وللابوين السدسان ستة عشر ولكل ابن ثلثة عشر والابن يزعم
الاب

ان المراة

للمراة السته وللابوين لكل واحد منهما ثمانيه وهو لكل واحد
سدسان وما بقي فللابن والام تقول لي الربع اثنا عشر لان لها
ثلث ما بقي حال عدم الولد فيأخذ الربع اثني عشر وهو ثلث ما بقي بعد
فرض الزوج بقي في يد الاب نصف المال اربعة وعشرون وفي يد
المراة الربع اثنا عشر فيكون في يد الاب ضعف ما في يدها فيضرب
الابن المصدق فيما في يد المراة بثلث حقه وذلك اربعه وثلث ..من ثلثة عشر
وتضرب المراة بسته والابن المكذب بثلثة عشر فيقسم ما في يدها
على ذلك فما اصاب الابن المصدق يضمه الى ما في يدي الاب فيقاسمه
على سهام الابن وهي سته وعشرون وعلى سهام الام وهي ثمانيه والله اعلم

باب اقرار الوارث بوارث بعد وارث

المبسوط مسايله على فصول فصل فيما اذا اقر وارث بوارث
وكذبه بقيه الورثه وفصل فيما اذا صدقه بعض الورثه وكذبه
البعض وفصل فيما اذا مات بعض الورثه واقر واحد بوارث

فصل اصله ان الوارث المعروف اذا اقر بوارث اخر لم
يصدق في اثبات النسب لما فيه من حمل النسب على الغير ويصدق
في استحقاق الميراث حتى يشاركه فيما في يده من الميراث لانه اقر
اقراره
باستحقاق المال على نفسه فنفذ اقراره في حقه وان لم ينفذ في حق نفسه
نسبه

واصل آخر اذا اقر بعض الورثة بوارث وكذبه الاخر ون
فالميراث يقسم بين المعروفين ثم ينظر ان كان المقر به ثابت النسب
كم له من الميراث فيقسم نصيب المقر بينهما على قدر انصبائهما حتى لو كان
المقر به اخا فله نصف ما في يد المقر ولو كان اختا فلها ثلث ما في يده
ولو كان امراة فلها سهمان من تسعة لان المقر زعم ان الميت مات
عن امراة وابنين والفريضة من ثمانية للمراة سهم بقي سبعة انكسر
على اثنين فاضعفه فصار ستة عشر للمراة سهمان ولكل ابن سبعة
فاطرح من ذلك نصيب الجاحد لانه استوفى حقه وزيادة بقي سبعة
للمقر وسهمان للمراة فيقسم ما في يد المقر على تسعة (سبعة) فاما متى اخذت ثمن
ما في يده كان التاوي بجحود الجاحد وذلك نصف ثمن المال كله
تاويا على المراة وهذا لم يوجد وان كان اما او جدة ام الام فيقسم
ما في يد المقر على سبعة سهمان للام وخمسة للمقر وقال مالك وابن
ابي ليلى للاخ المقر به ثلث ما في يد المقر وللاخت خمس ما في يده وللمراة
ثمن ما في يده وللام سدس ما في يده والصحيح قولنا لان في زعم المقر
ان حق المراة على السواء والمقر له (المقر له) يساويه في الاستحقاق الا ان بقية
الورثة قد ظلمونا حيث كذبونا واخذوا زيادة على حقهم فيكون ذلك
في معنى الهالك والتاوي فيكون التوى عليهما والباقي بينهما بالسوية

لان الاصل

لان الاصل ان ما توى من المال المشترك يتوى على الشركة وما بقي يبقى
على الشركة وفيما قالا التوى كله على المقر وهو ظلم ولو مات
وترك ابنا ومالا فاقر الابن لرجل انه اخوه لابيه ياخذ نصف ما في
يده وقال الشافعي لا يصح اقراره في حق المال ايضا وقوله مخالف
لاجماع السلف فان السلف اجمعوا على ان اقراره جائز في حق المال
وان اختلفوا في كيفيته وكل قول هو مخالف لاجماع السلف فهو
قول مجهود باطل ولان اقراره بحمل النسب على الغير لم يصح لانه اقرار
بمقابلة قول الجمهور ح
على غيره ولكنه اقرار باستحقاق الميراث واثبات الشركة للمقر له
فيما في يده فيصح لانه اقرار بالمال على نفسه وان كان دفع النصف الى
الاول ثم اقر باخ اخر وتكاذب الاول والثاني ينظر ان كان دفعه
الى الاول بقضاء اعطى الثاني نصف ما في يده وان كان دفعه بغير قضاء
اعطى الثاني ثلثي ما في يده لان المدفوع بقضاء بمنزلة الهالك والتاوي
لان حد الهلاك ما انقطع يده عنه ولا يمكنه الوصول اليه الا بالاسترداد
طريقه وهذا بهذه المثابة لانه مكره ومجبور على الدفع من جهة
القاضي فكان مجبورا عنه فكان في معنى الهالك والتاوي لا يضمنه
ويجعل كان جميع مال الميت ما بقي في يد المقر ويعتبر المقر به الاول
اجنبيا في حق الثاني وان دفعه بغير قضاء ينظر الى ما بقي في يد المقر ان كان

من جميع حق الثاني دفع اليه وان كان لا يغرم الزيادة لان
الثاني لما جحد الاول صار المقر دافعا بعض حقه الى غيره بغير امر من
مختارا طائعا فصار مستهلكا فصار ضامنا قدر حق المقر به للثاني
ويعتبر الاول وارثا مع الثاني كانه اقر بهما جميعا معا حتى يدخل في
فريضتهما كان الميت مات عن ثلثة بنين لان المدفوع بغير قضا يجعل
كالقايم في يد المقر لانه فات واخلف بدلا وهو الضمان فصار
كان جميع التركة في يد المقر قايما حكما واعتبارا في حق المقر
به في الاول في فريضتهما فيقسم المال على سهامهم ثم يطرح نصيب
الاول لانه استوفى حقه ولو كانت التركة قايمة حقيقة كان للمقر
له ثلثا ما في يد المقر وهو ثلث الكل فكذا هذا فان دفع النصف
الى الاول بلا قضا والثلث الى الثاني بقضا ثم اقر باخ اخر
اعطاه ما في يده وضمن له ثلث سدس المال ايضا لان النصف مدفوع
بغير قضا فيعتبر قايما في يده والثلث مدفوع بقضا فيعتبر هالكا وكان
القايم في يد المقر ثلثا المال حكما واعتبارا فيكون مقرا له بثلث
الثلثين وانكسر الثلثان بالثلث فاجعل جميع المال اثلاث حساب له ثلث
وللثلثان ثلث وذلك تسعه وقد دفع الثلث الى الثاني بقضا فيجعل كالهالك
ويعتبر الثاني اجنبيا لانه خرج عن الوسط لانه اخذ حقه وزيادة

بقي ستة بينهم اثلاثا لكل واحد ثلثا الثلث وذلك وهو تسع تسعا
جميع المال وبقي في يده سدس الجميع وهو تسع ونصف تسع
فيعطيه ذلك ويغرم نصف تسع حتى يصير له تسعا الجميع لان سدس
ماله سهم ونصف فنصف سهم يكون له سدس ماله ولو صدقه الاول
في الثاني وكذبه في الثالث وكذب الثاني اخذ الثالث نصف
ما في يد المقر ويضم الى الاول فيقسمانه نصفين عند ابي يوسف
وقيل على قول ابي يوسف ياخذ من المقر خمس ما في يده فيضمه الى
الاول ويقسمانه نصفين كما لو كان للميت ابنان معروفان فاقر
احدهما بابن ودفع اليه نصف ما في يده بقضا ثم اقر بابن اخر
وصدقه اخوه المعروف في الثاني خاصة فالمقر به الثاني ياخذ
خمس ما في يده والصحيح عنه ما ذكره محمد رحمه الله والفرق له
بين هذه المسئلة وبين تلك ان هذا اقرار بثلثة بنين للميت وقد صح
اقراره بالاول والثاني في حق الثالث لان اقراره بهما كان قبل
اقراره للثالث فامكن ان يجعل كانه اقر بالكل معا في حق
الثالث ولو اقر بالكل معا يكون للثالث الربع لانه رابع اربعة
ولو كان جميع التركة قايما في يده فاذا هلك خمسة اسداسها لانه
دفع نصيب الاول والثاني بقضا فصار كالثاوي بانه ساويه فلا يعتبر

فاما فنى السدس في يده وكان له ربع ما في يده الا انه يطرح نصيب الاول
والثاني لانهما استويا في حقهما من جهته لانه يثبت حقهما باقراره بقي حقه في
سهم وحق المقر في سهم فيكون ما في يده بينهما نصفين وفي تلك المسئلة حق الابن
المعروف ما ثبت باقراره فلا يعتبر نصيبه في التسمية [القسمة] فلم يطرح ويجعل
كالناوي ويعتبر نصيب المقر به المجحود في القسمة لانه يثبت باقراره وكان
ما في يد المقر وهو ثلثة اسهم بين المقر والمجحود نصفان لكل واحد منهما
سهم ونصف فيطرح نصيب المجحود لانه استوى حقه بقي حق المقر به
في سهم ونصف وحق المقر في سهم لانه رابع اربعة فاضعف لزوال الكسر
فصار خمسة فصار حق المقر به في سهمين من خمسة وحق المقر في ثلثة
وعند محمد ياخذ من المقر ثلث ما في يده فيضمه الى الاول فيقتسمانه نصفين
لمحمد ان المقر يدعي ضمان النصف المدفوع الى الاول لما صدقه
الثالث في الاول صار كالمدفوع بقضا فيعتبر تاويا وهالكا والمدفوع
اليه يصير [يعتبر] اجنبيا في حق المقر لانه خرج من الوسط لما استوفى [كملا] النصف
في يد المقر ودفع ثلثه الى الثاني بقضا فيجعل كالهالك حكما واعتبارا
والمدفوع اليه كالاجنبي فقد هلك خمسة اسداس التركة وبقي في يد
المقر سهما وليس للميت ابن اخر فيكون مقرا بنصف ما في يده الا ان المقر
يقول للمقر به لك نصف ما في يدك لو كذبني الاول فيك فاذا [بدى]

وذلك سدس سهام

صدقني

30

صدقني فيك فقد تحمل عني نصف حقك فيبقى حقك في نصف سهم وحقي في
سهم فكان للمقر به نصف سهم من سهمين ونصف وذلك قدر ثلثه
فياخذ ثلث ما في يده ويضمه الى ما في يد الاول فيقسم بينهما نصفان
لانهما تصادقا انهما اثنان وحقهما في الميراث سواء ولو كذب الاول
فيهما وصدقه [في] الثاني والثالث اخذ الثالث من المقر جميع ما في يده
وهو سدس جميع المال فيضمه الى ما في يد الثاني وتقسماه نصفين لان
النصف دفع الى الاول بغير قضا لما لم يصدقه الثالث في الاول
فصار المقر ضامنا للاول فصار كالقايم في يده ودفع الثلث الى الثاني [في]
بقضا فصار كالهالك فصار كالباقي من التركة في يد الثالث ثلثا
التركة والبنون ثلثة في حق المقر لان المدفوع اليه بقضا صار كالاجنبي
لانه خرج من الوسط فصار مقرا للثالث بثلث الثلثين لانه زعم انه
ثالث ثلاثة وثلث الثلثين تسعا الجميع وفي يده سدس جميع المال
وسدس تسعة ونصف تسع فيجب ان يعطيه ذلك ويعدم
نصف تسع كما في مسئلة اول الباب الا انه لا يلزم هنا لانه يقول
لما صدقني الثالث فيك فما اخذت مني يقاسم مع ما في يد الثاني [الثاني] وفي
يده ثلثة اسهم فاذا ضممت اليه تسعا ونصف يصير اربعة ونصف تسع
فيصل اليك اكثر مما اقررت به لك فلا الزم لك شيئا بخلاف مسئلة

اول الباب لانه لا يصل اليه نصف تسع من جهته عن المقر لما كذب
الاول والثاني المقر في الثالث فيغرم له نصف تسع فيصير له تسعا المال
الذي اقر له به **فصل** اصله ان الاول القسمه يكون مع الحالفين
واخرها مع المتفقين اذا كان المتفقون اكثر من الحالفين وان كان
المخالفون اكثر او كانوا سوا فالبدايه من المقر لان المتفقين متى كانوا
اكثر يجب ادخال المقر تحت القسمه الثانيه اذا كانت البدايه
من المخالف واذا كان على السوا لا يجب ادخال المقر تحت القسمه
الثانيه فيجب البدايه من المقر ثم المسايل على ثلثه اقسام احدها
اذا كان الورثه كلهم بنين والثاني اذا كانوا بنين وبنات والثالث
اذا كانوا بنين وزوجات اما القسم الاول رجل مات وترك
ابنين فاقر احدهما بابن للميت ودفع اليه نصف ما في يده بقضا ثم اقر
بابن اخر وصدقه اخوه المعروف في الثاني وكذبه في الاول فالثالث
ياخذ خمسي ما في يد المقر ويضمه الى ما في يد المصدق ويقتسمانه نصفين
وان دفع الى الاول بغير قضا فالثاني ياخذ ربع ما في يده ويضمه
الى ما في يد المصدق ويقتسمانه نصفين عند محمد وابي يوسف وعند محمد
ان دفع بقضا يعطيه ثلث ما في يده وان دفع بغير قضا يعطيه خمس ما
في يده لابي يوسف رحمه الله انه متى اعطاه بقضا فقد زعم المقر ان البنين

وهذا

اربعة والمال بيننا ارباعا لو كان جميع المال في يدي كان لك
اربعة فاذا كان في يدي ربع المال يكون لك ربع ما في يدي ثلثه
اسهم مني ومنك بين الابن المجحود وهو المقر به للاول نصفان الى لكل
واحد منهما سهم ونصف الا ان المجحود استوفى نصيبه من جهتي فيطرح
نصيبه بقي حقي في سهم ونصف وحقك في سهم فاضعفه حتى لا يزول
الكسر فصار خمسه فصار ما في يدي مقسوما بيني وبينك على خمسه
سهمان لك وثلثه لي فان دفع بغير قضا فالمدفوع الى المجحود مستوفيا
نصيبه حكما واعتبارا فلا يمكن طرح نصيبه وكان للمقر به
الثاني سهم من اربعه مما في يد المقر لان القايم في يد المقر نصف المال
وقد اقر له بربع ذلك لمحمد رحمه الله انه متى دفع بقضا فقد زعم
ان المقر به الثاني ثالث ثلاثه لان المصدق غير معتبر في حق المقر لانما
في يده كالتاوي ولم يبق للمقر معه شغل بحكم اقراره لا اخذا ولا اعطا
فيجعل كالمعدوم في حق المقر والمقر به الاول معتبر في حق المقر لانه
انما ثبت اقرارا استحقاقه باقراره واقراره به كان سابقا فكانه اقر
بهما معا ولو اقر بهما معا لا بد من اعتبارهما فصار المقر الكل واحد منهم
بسهم من ثلثه الا ان المجحود استوفى نصيبه من جهتي فيطرح نصيبه
فصار ما في يدي بيني وبينك نصفان لو لم يصدقني اخي فيك فاذا صدقني

يبقى في يدي ٣

يجعل كالقايم في حق يد المقر
لانه صار ضامنا له فلا يكون المجحود ٣

كان البنين ثلثه في حق المقر
فصار مقرا ٣

فيك فقد تحمل عني نصف حقك بقي حقك في نصف سهم وحقي في سهم
فصار ما في يدي بيننا اثلاثا ومتى دفع بغير قضاء لا يطرح نصيب
المجحود لان المدفوع اليه كالقائم في يد المقر لقيام خلفه وهو الضمان
فبقي حق كل واحد في سهم الا ان اخي لما صدقني فقد تحمل عني نصف
حقك بقي حقك في نصف سهم وحقي في سهم وحق المجحود في سهم ولك
نصف سهم من سهمين ونصف فاضعف حتى يزول الكسر فصار لك
سهم من خمسة ك واذا ترك ابنين ومالا فاقتسماه نصفين ثم اقر
الاكبر باخ بين له من ابيه وصدقه الاصغر في احدهما وكذبه
في الاخر والمقر لهما تكاذبا فيما بينهما فعند ابي يوسف الابن المتفق عليه
ياخذ من الربع [المقر] ربع ما في يده فيضمه الى ما في يد المصدق فيقتسمانه
نصفين و[ثم] ما بقي في يد المقر يقسم بينه وبين المجحود نصفان وعند محمد
ياخذ المتفق عليه خمس ما في يد المقر ويضمه الى ما في يد المصدق
ويقتسمانه نصفين ووجههما قد مرت فقد بدات بالقسمة هاهنا من المقر
لان المخالف هنا اكثر من المتفق [عليه] وان تصادقا المقر بهما فيما بينهما فالمتفق
عليه ياخذ من المصدق ثلث ما في يده فبدا بالقسمة هنا من المصدق لا من
المقر لان المتفقين هنا اكثر من المخالفين والمخالف هنا المصدق في
احدهما لانه جحد احد المقر بهما فياخذ الابن المتفق عليه ثلث ما في

يده لانه

يده لانه لما صدقه في احدهما فقد زعم ان الاخوة ثلاثة فيكون له ثلث
ما في يده بالاتفاق ثم يضمه الى ما في يد المقر وفي يده ثلثه لان احد
النصفين لما صار على ثلاثة صار النصف الاخر على ثلاثة فصار ما في يد
الاكبر المقر اربعة يقسم بينهم اثلاثا وقد انكسر اربعة على ثلاثة
فاضرب اصل المال وذلك ستة في ثلاثة فيصير ثمانية عشر فيصير
في يد كل واحد من الابنين المعروفين تسعة فياخذ المتفق عليه
ثلث ما في يد المصدق وهو ثلاثة ويضمه الى ما في يد الاكبر [المقر] فيصير
اثنا عشر فيقسم [فيستقيم] بين ثلاثة ك واذا ترك ثلاثة بنين فاقر الاكبر بثلاثة
اخوة فصدقه الاوسط في اثنين منهم وصدقه الاصغر في احدهما
بعينه وتكاذب المقر [بهم] لهم فيما بينهم اخذ المتفق عليه سدس ما في يد
الاكبر وخمس ما في يد الاوسط فيضمه الى ما في يد الاصغر وقسماه
نصفين لان الاكبر زعم ان البنين ستة فصار مقرا بسدس ما في يده
والاوسط لما صدقه في اثنين منهم فقد زعم ان البنين خمسة فيكون
مقرا بخمس ما في يده والاصغر زعم ان حقه مثل حقه فيضم المتفق
عليه [ما] اخذه الى ما في يد الاصغر فيقتسمانه نصفين ثم الابن المقر
به [الذي صدقه] الاكبر والاوسط ياخذ خمس ما في يد الاكبر لان الاكبر زعم
ان البنين ستة الا ان الاصغر لما جحد كان جحد الاصغر كالعدم وما في

حقك ولم يبق معه شغل لا اخذا ولا اعطا فبقينا خمسه اخوه لصادق
مقرًا له بخمس ما في يده فياخذ خمس ما في يده ويضمه الى ما في يد
الاوسط فيقسمانه نصفين لان كل واحد منهما زعم ان حقه مثل حق
صاحبه ثم ما بقي في يد الاكبر يكون بينه وبين الابن المجحود نصفان
لان الاكبر زعم ان حق المجحود مثل حقه وان صدقه الاصغر في الابن
الذي جحده الاوسط فان اللذين صدقهما الاوسط ياخذ ان من
الاكبر خمسي ما في يده فيضمانه الى ما في يد الاوسط فيقسمونه اثلاثا
لانه اقر لكل واحد منهما بخمس ما في يده لانه اقر ان البنين سته الا
ان الاصغر لما جحد ثانيا خرج من الاوسط فبقينا خمسه ويأخذ الابن
الذي صدقه الاصغر وجحده الاوسط خمس ما في يد الاكبر وثلث
ما بقي في يده لان ما في يده صار على خمسه وقد دفع سهمين الى الذين
صدقهما الاوسط بقي ثلثه والثلث منه خمس جميع ما كان في يده
فيضمه الى ما في يد الاصغر فيقسمانه نصفين لان زعمهما ان حقهما على السوا
هذا كله اذا تكاذب المقر بهم فاما اذا تصادق المقر بهم فيما بينهم
ينظر ان كان مصدق الاصغر احد هذين اللذين صدقهما الاوسط
فانه يبدا بالقسمه من الاصغر لانه اكثرهم خلافا لانه جحد اثنين
والاوسط جحد واحدا فالابن المتفق عليه ياخذ ربع ما في يد الاصغر

وخمس ما في يد الاوسط لان الاوسط لما صدق الاكبر في اثنين منهم
فقد زعم ان البنين خمسه فصار مقرًا بخمس ما في يده ثم يضم ذلك الى ما
في يد الاكبر والاصغر لما صدق الاكبر فقد زعم ان البنين اربعه
فصار مقرا بربع ما في يده ثم مصدق الاوسط خاصة ياخذ ربع ما
في يده لانه زعم انه رابع اربعة لان الاصغر جاحد له فلا يدخل
هو في نصيبهم فيصير معدوما في حقه حكما فصار مقرًا له بربع ما في
يده فياخذ منه ربع ما في يده ثم يجمعان ما اخذا الى ما في يد الاكبر
فيقسم بين الثلاثه المقر بهم وبين المقر ارباعا بالسويه وان كان
مصدق الاصغر مجحود الاوسط ياخذ مصدق الاصغر منه ثلث ما
في يده لانه زعم انه ثالث ثلاثه لان الاوسط جاحد له فيعتبر معدوما
حكما في حقه حتى لا يدخل في نصيبهم وكان مقرًا له بثلث ما في يده
ويأخذ مصدق الاوسط نصف ما في يد الاوسط لانهم زعموا
انهم اربعة فيجمعون ذلك الى ما في يد الاكبر فيقسمونه ارباعا
هذا كله قياس قول ابي يوسف ولم يذكر محمد في الكتاب
قول نفسه **واما** القسم الثاني اذا ترك ابنا وبنتا فاقرت
البنت باخ لهما من ابيها وانكره اخوها ياخذ المقر به ثلثي ما في يدها
لانها زعمت ان حقه مثلي حقها الا ان اخاها المعروف لما جحده فقد

اخذ زيادة على حقه فصار كالتاوي لانه تعذر اخذه فيكون
التوى عليهما اثلاثا وما بقي بينهما اثلاثا فان دفعت ابنه ثلثي
ما في يدها ثم اقرت باخت لها من ابيها وصدقها فيها اخوها
المعروف والمقر بهما تصادقا فيما بينهما يبدا بالقسمة من المصدق
لان المخالفة هنا اقل فان المخالف للاخ المعروف لا غير حيث جحد
الاخ المقر به والباقون المتفقون فيبدا بالقسمة من الاخ المعروف
فياخذ الاخت المقر بها ربع ما في يده فتضمه الى ما في يد المقرة وما
في يد الاخ المقر به فيقتسمون ذلك على اربعة سهام للاخ المقر به ولكل
بنت سهم لان الاخ المصدق اقر لها بربع كل المال فانه زعم ان
الورثه ابن وبنتان وان المال بينهم على اربعه للذكر مثل حظ
الانثيين ولو انكرت الاخت المقر بها الاخ المقر به تاخذ الاخت
المقر بها ثلثه اثمان ما بقي في يد المقرة ان كانت دفعت ثلثي ما في يدها
بقضا وان دفعت بغير قضا ياخذ سدس جميع المال في قياس قول
ابي يوسف لان الاخت المقرة يقول اقررت ان الورثه اثنان وبنتان
وان المال بينهم على ستة فيكون لك سدس ما في يدي لان المدفوع
بقضا كالتاوي فما في يدي حصه بيني وبين الجاحد اثلاثا الى ثلثه
وذلك سهم وثلثي سهم وثلثاه للجاحد فاطرح نصيب الجاحد وذلك

ثلثه

ثلثه اسهم وثلث لانه استوفى نصيبه بقي لي سهم وثلثان وذلك
سهم واحد فاضرب سهمين وثلثي سهم في ثلثه فصار ثمانيه كان
للمقر بها سهم صار مضروبا في ثلثه فصار ثلثه فهي لها فيكون ذلك
ثلثه اثمان ما في يد المقرة فان دفعت بغير قضا لا يطرح نصيب
الجاحد لان المدفوع بغير قضا كالقايم في يدها وقد اقرت لها
بسدس كل ما في يدها فتاخذ سدس ما في يدها وهو سدس جميع
المال ولم يذكر قول محمد رحمه الله قالوا وعلى قياس قوله ان
كانت دفعت ثلثي ما في يدها بقضا ياخذ منها ربع ما بقي في يدها
لان المقرة يقول للمقر بها اقررت لك بسهم وللجاحد بسهمين ولي سهم
لو لم يصدقني الاخ المعروف فيك فلما صدقني فيك فقد تحمل عني ثلثي
حقك لان ثلثي المال معه بقي من حقك ثلث سهم وللجاحد سهمان
فيكون جملة ذلك ثلثه اسهم وثلث فانكسرت فاضرب ذلك في
ثلثه اسهم فيصير عشرة وكان لك ثلث سهم مضروب في ثلثه فصار لك
سهم وصار لي ثلثه وللجاحد سته ثم اطرح نصيب الجاحد لانه استوفى
حقه وذلك سته فبقي اربعة ثلثه لي وسهم لك ومتى دفعت بغير
قضا لا يطرح نصيب الجاحد لانه كالقايم في يدها فيكون في يدها
ثلث جميع المال وقد اقرت بها بعشر ذلك فياخذ المقر بها عشر

وبغير قضا ياخذ عشر ما في يدها ح
ولي سهم ح
بالثلث ح

جميع ما في يد المقر واما القسم الثالث اذا ترك ابنين وامراة فاقر
الابنان بامراة وكذبتهما المراة المعروفة اخذت المقر بها من مال (مما في يد الابنين)
الابنين واحدا من خمسة عشر لانهما زعما ان الورثة اثنان وامراتان
وان الفريضة من ثمانية للمراتين سهم من ثمانية انكسر عليهما فاضعف فصار
ستة عشر لكل امراة سهم ثم اطرح نصيب الجاحدة لانها استوفت
نصيبها وهو كالتاوي في حقهما بقي خمسة عشر فقد اقرا للمقر بها
سهما من خمسة عشر مما في ايديهما ولكل واحد منهما سبعة ولو ترك
ابنين فاقر احدهما بامراة وانكرها الاخر قسم ما في يد الاكبر على تسعة
للمراة سهمان من ذلك لان الاكبر زعم ان الورثة امراة وابنان
وان الفريضة من ثمانية الثمن للمراة وذلك سهم بقي سبعة بين
الابنين نصفان لا يستقيم فاضعف فيصير ستة عشر صار لها سهمان
ولكل ابن سبعة ثم اطرح نصيب الاصغر الجاحد وذلك سبعة
بقي سبعة فما في يد الاكبر من نصف المال يقسم على سبعة (تسعة) تسعان للمراة
والباقي للابن وان دفع اليها نصفا ثم اقر بامراة اخرى تصدقه فيها
اخوه وتكاذب المراتان فالمتفق عليها يأخذ من الاكبر جزءا من
اربعة عشر جزءا وثمن جزء مما بقي في يديه فتضمها الى ما في يد الاصغر
وتقتسمانه على تسعة لهما سهمان وله سبعة لان الاكبر زعم ان الورثة

ابنين وامراتين وان الفريضة من ستة عشر على ما بينا وان للمتفق عليها
نصف ثمن ما في يده وهو جزء من ستة عشر جزءا بقي خمسة عشر
فيكون للمقر بها اولا ثمن جميع خمسة عشر وذلك سهم وسبعة اثمان
سهم لانه حين اقر بها لم يكن للميت امراة تحصل مقرا لها بثمن كل شيء
فلا يبطل هذا الحق لها باقراره بالثانية فيطرح هذا من ستة عشر
لانها استوفت حقها وزيادة بقي اربعة عشر سهما وثمن سهم
حق المتفق عليها (عليها) في سهم وحق الاكبر في ثلثة عشر وثمن سهم
وما يأخذه المقر بها يضمه الى ما في يد الاصغر ويقسمانه على تسعة
لان الاصغر لما صدق الاكبر في الثانية فقد زعم ان لها سهمين
من ستة عشر وله سبعة وان كان دفع الى الاولى بغير قضاء كالقابض
المتفق عليها نصف ثمن جميعه (نصيبه) وهو ربع ثمن جميع المال فيضمه
الى الاخر ويقتسمانه اتساعا كما مر لان المدفوع بغير قضاء كالقائم
في يد الاكبر وقد اقر لها بجزء من ستة عشر جزءا مما في يده فيعطيها
ذلك وانه ربع ثمن جميع المال لان النصف لما صار على ستة عشر
صار الجميع على اثنين وثلثين فيكون ثمنه اربعة وربع ثمنه واحد
وذلك جزء من ستة عشر جزءا مما في يده وهذا قول ابي
يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله ان دفع الى الاولى بقضا

دفع الى ... (margin)

اخذت المتفق

اخذ من المتفق عليها جزءًا من خمسة عشر جزءًا مما في يده وان دفع بغير قضا اخذت المتفق عليها جزءًا من سبعة عشر جزءًا ويضم ذلك الى الاخر فيقسمانه اتساعًا لان الاكبر يقول للمتفق عليها اقررت للمجحود بسهم ولي بسبعة ولك بسهم لو كذبني اخي فيك فاذا صدقني فيك فقد تحمل عني نصف حقك فبقي حقك فيما في يدي نصف سهم فيكون جملة ذلك ثمانية ونصف فاضعفه ليزول الكسر فصار سبعة عشر فصار لك سهم وللمجحود سهمان ولي اربعة عشر ثم اطرح نصيب المجحود لانها استوفت نصيبها وذلك سهمان من خمسة عشر لك سهم ولي اربعة عشر وان دفع نصيب الاول بغير قضا لا يطرح نصيب المجحودة لان المدفوع بغير قضا كالقايم في يده فصار ما في يده ثمن نصف المال على سبعة عشر للمتفق عليها سهم منها ويضمه الى ما في يد الاصغر ويقسمانه على تسعة على ما بينا ولو تصادقت المراتان اخذت المتفق عليها من الاصغر ثمن ما في يده الاكبر فيقسمه على تسعة له سبعة ولها سهمان لكل امراة سهم فقد بدا بالقسمة من المصدق ومن المخالف وذلك لان الاصغر لما صدق اخاه في الثانية فقد اقر لها بثمن كل شي لانه زعم ان الورثة امراة وابنان وان الفريضة على ثمانية ولها من ذلك سهم ومن يده ولو مات

ثم يضمه الى ما في يده

لان المتفقين هنا الاكثر والمخالف هو الاصغر فيبدا بالقسمة

نصف المال فصار ما في يده على ثمانية فيعطيها ثمن ما في يده

وترك ثلثة بنين فاقر احدهم بثلث نسوة لابيه وصدقه احد اخويه في بنتين والاخر في واحدة منهما فان المتفق عليها تاخذ من الاكبر ثمن ما في يده ومن الاوسط نصف ثمن ما في يده فيضم ذلك الى ما في يد الاصغر فيقسمانه على عشرة ثلثة لها وسبعة له لان الاكبر زعم ان الورثة ثلث بنين وثلث نسوة وان الفريضة من اربعة وعشرين لكل واحدة منهن سهم ولكل ابن سبعة فقد اقر للمتفق عليها فقد اقر لها بثلث ثمن ما في يده والاوسط زعم ان الورثة ابنين وامراتان وان الفريضة من ثمانية واربعين لان الثمن من اربعة وعشرين وذلك ثلثة لا يستقيم على اثنين فاضعفه حتى يزول الكسر فصار ثمانية واربعين لان الثمن من اربعين وعشرين وذلك ثلثة لا يستقيم على اثنين فاضعفه حتى يزول الكسر فصار ثمانية واربعين فقد اقر لها بنصف ثمن جميع المال فياخذ منه نصف ثمن جميع نصيبه ما في يده وذلك ثلثة اسهم من ثمانية واربعين فيضم ذلك الى ما في يد الاصغر فيقسمانه على عشرة لان الاصغر زعم ان الورثة ثلثة بنين وامراة وان الفريضة من اربعة وعشرين للمراة ثلثة وله سبعة ثم يصدقه مصدق الاوسط خاصة تاخذ من الاكبر ثلثة وله جزءًا من سبعة عشر سبعة من نصيبه لان الاكبر زعم ان الفريضة من اربعة وعشرين الا ان الاصغر

لجاحدها يطرح نصيبه وذلك سبعة تبقى سبعة عشر لمصدقه الاوسط سهم
من سبعة عشر من نصيب الاكبر تاخذ ذلك فتضمه الى ما في يد الاوسط
ويقسمانه على سبعة عشر لها ثلثه وله اربعة عشر لان الاوسط زعم ان
الورثة ثلثة بنين وامراتان وان الفريضة من ثمانية واربعين للمراتين
الثمن ستة بينهما نصفان لكل واحدة ثلثة ولكل ابن اربعة عشر
ثم ما بقي في يد الاكبر يقسم بينه وبين المجحودة على ثمانية واحد لها
وسبعة له لان الاكبر زعم ان لها سهما من اربعة وعشرين وله سبعة
فيكون له ثمانية وان كانت مصدقته للاصغر هي التي انكرها الاوسط
اخذت تلك من الاكبر جزءا من سبعة عشر جزءا من نصيبه لان الاكبر زعم
ان لكل امراة سهما من اربعة وعشرين ولكل ابن سبعة لان الاوسط جاحد
لها والجاحد في حقها يجعل كالمعدوم فيطرح نصيبه من ذلك سبعة
فبقي سبعة عشر فلها سهم من ذلك وتضمه الى ما في يد الاصغر وتقاسمه
على عشرة ثلثة لها وسبعة له لان الاصغر زعم ان لها ثلثة من اربعة وعشرين
وله سبعة لانه اقر ان الورثة ثلثة بنين وامراة فيكون لها ثمن ذلك
وذلك ثلثة اسهم وياخذ اللتان صدقهما الاوسط من الاكبر جزءا
من سبعة عشر جزءا من نصيبه لانه زعم ان لكل واحدة منهما سهم من اربعة
وعشرين الا انه يطرح نصيب الاخر لانه جاحدهما وذلك سبعة

فبقي

تبقى سبعة عشر فياخذان سهمين من سبعة عشر ويضمانه الى نصيب الاوسط
ويقسمونه على عشرة ثلثة للمراتين وسبعة له لان الاوسط زعم ان لهما
الثمن من ثمانية واربعين وذلك ستة وله اربعة عشر فيكون كله عشرين
لهما ستة من عشرين لكل واحدة ثلثة ومن العشرة ثلثة ولكل واحدة
سهم ونصف مع الكسر

باب اقرار الوصي

بقبض حقوق الميت وقضاء ديونه هو المبسوط مسايله لا تخلو اما
ان وجب الدين بادانة الميت او بادانة الوصي وكل وجه لا يخلو
اما ان اقر الغريم بالدين بعد اقرار الوصي بالاستيفا او قبله فان
وجب الدين باداية الميت واقر الوصي انه استوفى جميع مال الميت ولم
يسمه ثم قال بعده مفصولا قبضت مائة وقال الغريم كان على الف
قبضتها فالقول للوصي في المقبوض مع يمينه ولا يوخذ الغريم بشيء لان
الوصي يملك استيفا ديون الميت فيملك الاقرار به واذا صح الاقرار
بالاستيفا برى الغريم عما عليه لان ما عليه قل او كثر داخل تحت
اسم الجميع ومتى ثبت براة الغريم وتفردت باقرار الوصي لان حكم
الكلام ما يتفرد بالسكوت عليه فقول الوصي بعد ذلك قبضت بعض
ذلك يتضمن ابطال حق ثابت مقرر للغريم فيكون رجوعا ولا يكون
بيانا فلا يصدق والوصي فيه ولكن القول قوله في المقبوض لان الغريم

ادعى قبض الزيادة عليه وهو يجحد واما اذا اقر الغريم ان الدين الف
ثم اقر الوصي انه استوفى جميع ما عليه ثم قال مفصولا وهي مائة
يبرى الغريم ويضمن الوصي للورثة تسعمائه بالجحود لان الغريم
اقر بايجاب الالف على نفسه فيصدق لانتفاء التهمة عن اقراره فصار
الثابت باقراره كالثابت بالبينة العادلة او بالمعاينة ولو ثبت
دين الالف بالبينة العادلة واقرار الوصي باستيفا جميعه فاذا قال
مفصولا وهي مائة صار جاحدا للزيادة والامين في جحد الامانة
يضمن وكذا هذا بخلاف ما لو اقر الغريم بعد اقرار الوصي بالاستيفا
فانه لم يصر مقرا على نفسه لوقوع البراة عن جميع الدين باقرار الوصي
بل يكون شاهدا على الوصي بالضمان بسبب الجحود والحكم لا يثبت بشهادة
الفرد فاما اذا قال الوصي استوفيت جميع مال الميت وهي مائة
موصولا وقال الغريم لا بل كان الفا يلزم الغريم تسعمائه ولا
يصدق الوصي بان جميع ماله عليه مائة لان المستوفى مجهول المقدار
وبيان مقدار المجهول يكون صحيحا موصولا لا مفصولا لانه متى اتصل
البيان بمجمل الكلام صار المجمل مبينا من اوله لان حكم الكلام لا يتقرر
مالم ينته الى اخره اذا كان في اخره ما يغير اوله كما في الاستثنا والشرط
فاما اذا انفصل البيان عن الكلام فقد تقرر حكم الكلام بالسكوت

عليه

عليه فيثبت براة الغريم بخلاف الطالب اذا قال استوفيت جميع
ما عليه وهو مائة ولا شي على الغريم لان المالك يملك الابرا فاذا
قال الدين مائة فقد ابرا الغريم عن ما وراء المائة فبرئ عنه فاما
الوصي لا يملك الابرا مقصودا بل يملك القبض والاستيفا فاذا ابراه
عما وراء المائة يكون له حق القبض كالوكيل لو كان وكيلا بالبيع فيملك الابرا
عندنا لا يكون له ان يقبض ما ورا المائة فاما اذا وجب الدين باداية
الوصي او باع مالا للورثة فاشهد انه استوفى جميع ثمنه وهو مائة
فقال المشتري بل كان مائة وخمسين فالقول للوصي ولا يضمن
الغريم شيئا لان الدين متى وجب باداته الوصي وعقده كان عاقدا
لنفسه وحقوق العقد تتعلق به فيملك الابرا كالوكيل بالبيع
فاذا قال الدين مائة فقد ابرا الغريم عما ورا المائة فيصح ولا يضمن
الوصي لانه لو ضمن انما يضمن باقرار الغريم ولا يصح اقراره على الوصي
لانه شاهد فرد عليه ك اقر الوصي انه استوفى مائة وهو جميع الثمن
وقال المشتري الثمن مائة وخمسون فللوصي قبض الخمسين الفضل لان
الخمسين الفضل غير داخل تحت البراة لانه اضاف سبب البراة وهو
الاستيفا الى مائة فانه قال استوفيت مائة ثم وصف المائة بكونها
جميع الثمن فلا يكون مبريا عن الخمسين الفضل بل كان نافيا ان ما سوى المائة

لا يبرى وكذلك الوكيل بالقبض
لا يملك الابرا فيبقى ما ورا المائة
عليه ح

واجب ثم اقر المشترى بعد النفي بالخمسين الفضل والاقرار بعد النفي صحيح
بخلاف قوله استوفيت جميع ما عليه وهو مائة لانه اضاف البراة
الى جميع ما عليه فبينا ولى البراة ما وراء المائة وكذلك لو باع مال
نفسه ك اقر الوصي انه قبض كل دين لفلان على الناس فجاء غريم
وقال دفعت اليك كذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا ولا علمت
له عليك شيئا فالقول للوصي لان المقر له بالاستيفاء مجهول لانه
لا يتصور ان يكون للميت على جميع الناس دين وكان المراد به بعض الناس
وذلك مجهول والاقرار بالاستيفاء للمجهول باطل كالاقرار بالدين
فانه لو اقر ان للناس عليه دينا لا يصح كذا هذا فاذا بطل هذا
الاقرار التحق بالعدم ولو عدم ثم جاء غريم وقال دفعت الدين
اليك وانكر الوصي فالقول قوله كذا هذا وكذلك لو قامت
بينة لم يلزم الوصي منه شيئا بخلاف ما لو كان اقرار الوصي بالقبض
من رجل واحد بعينه يلزمه لانه حصل المعلوم [يحصل المعلوم] فصح ك قال الوصي
المكاتبة على المكاتب [الف] وقبض الميت تسعمائة وقبضت انا منها مائة بعد
موته وقال المكاتب قبضت الالف كلها وقامت البينة ان الوصي اقر
انه استوفى جميع ما على المكاتب لزم الوصي الالف كلها بعد ان حلف
الورثة انهم لا يعلمون قبض الميت لانه ثبت اقراره باستيفاء جميع المكاتبة

بالبينة العادلة وصارت المكاتبة عنده امانة فصار جاحدا للامانة
بعد ما اقر بها فيضمن ك اقر الوصي انه قبض جميع ما في منزل الميت
ثم شهد بعده بما يعدد منهم واقام الورثة بينة انه كان في منزل الميت
يوم مات الف لم يلزم الوصي اكثر مما اقر به لان البينة ما قامت
على قبض جميع ما في المنزل وانما قامت على انه كان في المنزل شيء
غير ما اقر به وبهذا لا يثبت قبض جميع ما في المنزل ويجوز انه كان
فيه ثم هلك او اخذه انسان غيره فما ثبت قبض ما زاد على ما اقر به
حتى يضمن بالجحود بخلاف ما لو اقر بقبض الديون ثم قامت البينة
على اكثر مما اقر فانه يضمن الزيادة لان ثمة ثبت قبض الديون كلها
باقراره وقامت البينة ان الديون كذا وقد جحد بعضها فيضمن

باب اقرار المفاوض المريض بالدين

المبسوط ك اقر المفاوض المريض بدين من تجارتهما يوجد به في الحال
ويوخذ من صحته ويلزم شريكه للحال لان اقراره بالدين لما صح
لانه من التجارة فيكون داخلا تحت المفاوضة وما لزم من الدين
في تجارة احدهما يلزم الاخر بحكم الكفالة لما عرف الا انه مريض عليه
دين الصحة فيقدم دين الصحة في حقه على دين المرض فاما شريكه الصحيح
فيواخذ به بحكم الكفالة لما عرف الا انه مريض عليه دين الصحة في حقه

على دين المرض فان شريكه يصح فيؤاخذ به بحكم الكفالة عن المقر في الحال
النصف بحكم الاصاله لانه يلزمه باقراره شريكه و النصف بحكم الكفالة
وكذلك لو اقر الصحيح بدين يؤخذ به للحال ولا يؤخذ المريض الا بعد
قضاء دين الصحة وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه قال يؤخذ
به المريض للحال لان هذا الدين وجب عليه بسبب وجد في حالة الصحة
وهي الكفالة بحكم المفاوضة فيكون مساويا لدين الصحة وجه
ظاهر الرواية ان الكفالة بعقد المفاوضة لا يثبت حال وجود المفاوضة
وانما يثبت حال وجود الدين لانه لو صحت الكفالة حال وجود المفاوضة
قبل وجوب الدين على احدهما كانت هذه الكفالة باطلة لان المكفول
له والمكفول عنه مجهول وجهالة احدهما توجب فساد الكفالة
كما لو قال ما داب عليك لاحد فهو علي كانت الكفالة باطلة لجهالة
المكفول له واذا ثبت الكفالة حال وجوب الدين صار كان المفاوضة
عقدت الان في حق ثبوت الكفالة فيكون الدين واجبا بالكفالة
في المرض فيكون دين المرض فيؤخر عن دين الصحة ولو اقر بدين
لوارثه لم يلزم شريكه لان اقرار المريض لوارثه باطل ولا يؤاخذ
هو به ولا يؤاخذ شريكه لانه لم يصح من المقر ولا يلزمه حكمه فلان لا
يلزم شريكه اولى ك اقر بدين يلزمه من الثلث مثل كفالة الاجنبي

و

ولا يلزمه حكمه فلان لا يلزم شريكه اولى ك اقر بدين يلزمه
من الثلث مثل كفالة الاجنبي ولا يلزم شريكه الا بقدر ما يلزمه عند
ابي حنيفة رضي الله عنه وهذا بناء على ان الكفالة هل هي داخلة تحت
المفاوضة فعنده داخلة وكانت من تجارتهما فيلزم شريكه وعندهما
غير داخلة فلا يلزم شريكه ك ولو اقر انه كفل اجنبي في صحته
ذكر في كتاب الكفالة انه يعتبر من جميع المال لا من الثلث
وحكي عن مشايخ بلخ انه يعتبر من الثلث كما في العتق والهبة والصحيح
رواية الكتاب لان الكفالة ليست تبرع محض بل هي تجارة
ومعاوضة من وجه تبرع من وجه فان الكفيل يرجع على المكفول
عنه باداء ما كفل به من الدين اذا كفل بامره فكانت تجارة من هذا
الوجه فالحقناها بالتجارة متى اقر بها مضافا الى حال الصحة والحقناها
بالتبرع متى انشا الكفالة في حال المرض توفيرا على الشبهين حظهما ك
اقر الصحيح بدين لوارث المريض لزم الصحيح كله دون المريض لان
المريض لو لزمه انما يلزمه بحكم الكفالة وكفالته بالدين لوارثه
باطلة ك ولو قال المفاوض للاخر ما داب لك على فلان فهو علي او
كفل بالدرك ثم مرض ثم داب لفلان على فلان لزم المريض من جميع
المال ويكون مساويا لدين الصحة لان هذا المال يجب عليه بالكفالة

السابقة الواقعة في حال الصحة فصار المال واجبا عليه من ذلك
الوقت كما لو وجب عليه بالمبايعة الواقعة في الصحة معاينة فكذا
هذا بخلاف ما لو اقر بدين من الكفالة وجدت في الصحة باقرار
المقر واقرار المقر صحيح في حقه لا في حق غيره وكما لو اقر لفلان عليه
الف من ثمن مبيع باعه في الصحة يعتبر من جميع المال ويكون مؤخرا
عن دين الصحة لان المبايعة من حالة الصحة تثبت باقراره لا بالمعاينة
فكذا هذا والله اعلم بالصواب

يعتبر من جميع المال ويؤخر عن دين الصحة لانه وجب بكفالة صح

كتاب الصلح

بلغ

يحتاج الى معرفة مشروعية الصلح وتفسيره وركنه وشرطه وحكمه
وانواعه اما مشروعيته فلقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يصلحا
بينهما صلحا والصلح خير ولقوله صلى الله عليه وسلم الصلح بين المسلمين جائز
الا صلحا احل حراما او حرم حلالا اي الا شرطا احل حراما او حرم
حلالا بان صالح على خمر لم يجز لانه احل حراما وكذلك لو صالح على
عبد على ان لا يبيعه ولا يستخدمه فهذا صلح حرم حلالا وكان مردودا
ولان الصلح سبب لدفع الخصومة وقطع المنازعة والمشاجرة والمنازعة
متى امتدت ادت الى الفساد وكان الصلح دفعا لسبب الفساد والفنا
لنايرة الفتن والعناد وتحقيقا لسبب الصلاح والسداد وهو الالفة

والموافقة

41

والموافقة وكان حسنا مندوبا اليه شرعا **واما** تفسيره لغة فالصلح
لغة عبارة عن ترك المنازعة وقطع المشاجرة لقوله تعالى وان
طايفتان من المومنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما اي اقطعوا المنازعة
وارفعوا المشاجرة بينهما الا ان في الشريعة الصلح يجوز بدون
الحق وهو استيفا لبعض حقه واسقاط للباقي ان كان الصلح
على جنس حقه واسقاط للحق بعوض ان كان الصلح على غير جنس حقه فيكون
معاوضة ومبادلة معنى لما نبين في موضعه **واما** ركنه فهو
الايجاب والقبول لانه عقد معاوضة والمعاوضة تقوم بهما
واما شرط جوازه فهو ان يكون المال المصالح عليه معلوما ان كان
يحتاج الى قبضه بان صالح على مال في يد المدعا عليه فمتى كان
البدل مجهولا لا يقع بينهما منازعة مانعة من التسليم والتسلم
والجهالة المفضية الى المنازعة مانعة جواز الصلح وان كان لا يحتاج
الى قبضه بان ادعى حقا في دار انسان وادعى المدعا عليه حقا في دار انسان
وادعى المدعا عليه حقا في دار المدعي فتصالحا على ترك دعواهما
كان جايزا وان كان البدل مجهولا لان هذه الجهالة غير مفضية
الى المنازعة فصار كما لو باع قفيزا من صبرة وان كان البدل وهو
المصالح عليه حقا يجوز الاعتياض عنه مالا او لم يكن مالا كالقصاص

عليه صح

معلوما كان او مجهولا لانه لا يحتاج الى القبض فانه في يد المدعا عليه
وان كان لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحد القذف
والكفالة بالنفس لا يجوز الصلح عنه لان ما لا يقبل الاعتياض لا يتبع
له المعاوضة والصلح معاوضة متى كان على خلاف جنس حقه
واما حكمه فوقوع الملك في البدل وثبوت الملك في المصالح
عنه ان كان مما يحتمل التمليك كالقصاص هذا اذا كان الصلح
على الاقرار وفي الصلح على الانكار ثبوت الملك في البدل للمدعي ووقوع
البراة للمدعا عليه عن الدعوى سوا كان المصالح عنه مالا او لم يكن مالا

يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراة عنه للمدعا عليه ان كان

باب معرفة انواع الصلح

المبسوط الصلح انواع ثلثه احدها الصلح عن اقرار المدعا
عليه وهو جايز بالاجماع ومعنى الصلح لا يتحقق فيه لان الصلح
قطع المنازعة والمشاجرة ولم يوجد هاهنا خصومة ومنازعة
وانما هو اسقاط عن بعض الحق عن طوع ورغبة الثاني
الصلح عن انكار المدعا عليه وهو جايز خلافا لابن ابي ليلى والشافعي
الثالث الصلح عن سكوت المدعا عليه وهو جايز خلافا للشافعي
حتى لو اقر المطلوب بالدين بعد قبض مال الصلح ليس للطالب عليه
شي خلافا له وقال ابو حنيفة رضي الله عنه اجوز ما يكون الصلح على

الانكار

الانكار لان معنى الصلح يتحقق فيه وهو قطع الخصومة والمنازعة
ودفع اذى الشغب والمشاجرة فلما كان معنى الصلح فيه ابلغ واكمل
كان جوازه احق واتم لان هذا الصلح اشتمل على احد المدعي المال
عوضا عن حقه لان الحق ثابت في زعمه لوجود دليل ثبوت الحق
وهو الخبر الصادر عن عقل ودين لان الاصل فيه هو الصدق وبذل
المدعا عليه المال دفعا لاذى الخصومة والشغب عن نفسه ويصون
به عرضه وماء وجهه لان المال غير ثابت في حقه في زعمه وكلاهما
عند الانفراد جايز فعند ابي حنيفة الاجتماع اجوز والحاجة الى جواز
هذا الصلح امس لان الناس انما يحتاجون الى الصلح عند الانكار
لقطع المنازعات واطفاء النايرات وللحاجة تاثير في تجويز
العقود لان العقود كلها جوزت باعتبار حاجة العباد وفي
عدم تجويز هذا الصلح فتح باب المنازعات واثارة النايرات
بين الناس وجرهم الى الفتن والمكابرات ولهذا قال الشيخ الامام
ابو منصور الماتريدي رحمه الله لم يعمل الشيطان في ايقاع العداوة
والبغضا بين الناس مثل ما عمل في ابطال الصلح عن الانكار له على
آخر الف درهم فانكر المطلوب فقال الطالب للمطلوب صالحتك
على ثلثمائة من الالف الذي عليك جاز ويبرا المطلوب عن الباقي قضاء

ولم يبرا ديانة ولو قضاه المطلوب الالف وانكر الطالب ثم صالحه
المطلوب على مائة فالصلح جايز قضا ولا يحل للطالب اخذ المائة
منه ديانة لانه بالاقتضا لم يبق له عليه حق وكان اخذ المال اخذا
بغير حق فلا يحل له ذلك والصلح بعد الحلف يصح عند محمد رحمه الله لان
الخصومة بينهما قايمة بعد الحلف ولهذا يسمع من المدعي البينة بعد الحلف
وكان بذلا للمال لدفع اذى الخصومة عن نفسه وعندهما لا يصح لان
المدعا عليه ليس بباذل المال بازاء الخصومة لان الخصومة اندفعت
بالحلف ظاهرا وهذا لان البدل انما جاز لدفع اليمين ودفع سوء
القول فانه لو حلف يقع في القيل والقال فالناس بينه مصدق
ومكذب وبعد الحلف لا يندفع اليمين عنه ببذل المال وكان
بذل المال بعد الحلف عاريا عن دفع اليمين واذى الخصومة وكان
رشوة فلم يحل والصلح مع المودع عن دعوى الاستهلاك ان المودع
يدعي عليه استهلاك الوديعة وهو يدعي الضياع فصالحه على مال
يصح عند ابي يوسف رحمه الله لانه ادعى الضمان على المودع فصار كما
لو ادعى دينا عليه وهو ينكر وعندهما لا يصح لان المودع امين مسلط
على اداء الامانة والامين مصدق في دعوى الرد والضياع لانه يدعي
براءة نفسه عن الضمان فيصدق فيه فينفذ قوله على المدعي واندفعت

الخصومة

الخصومة ودفع ضرر اليمين عن نفسه ثم الصلح ان كان على جنس حقه فهو
اسقاط لبعض حقه واستيفا للباقي وان كان على خلاف جنس حقه فهو
تمليك بعوض من وجه واستيفا لعين الحق من وجه لانه من حيث
انه تمليك المال بالمال معاوضة حتى يثبت فيه جميع احكام البياعات
من الشفعة ومن خيار العيب والرؤية ويبطل بالشروط الفاسدة
ويشترط قبض البدلين اذا صالح من الدراهم على الدنانير واستيفا
لعين حقه من حيث انه يتوصل به الى حقه حتى لو صالح الطالب والمطلوب
عن الف على مائة ثم تصادقا ان لا دين بينهما فالصلح باطل لانهما لما
تصادقا على عدم الدين فلا يتصور الاسقاط لان الاسقاط يستدعي
سابقة الثبوت ولم يوجد وان صالحه من الف على عبد ثم تصادقا
ان لا شيء عليه فالمدفوع اليه بالخيار ان شاء رد العبد وان شاء
اعطاه الفا وامسك العبد لانه صالح على خلاف جنس حقه فلئن
تعذر تصحيح هذا الصلح من حيث انه اسقاط امكن تصحيحه من حيث
انه تمليك مال بمال فصار كانه باع العبد منه بالف الا ان الطالب
انما رضي بشرى العبد بالف دين على المطلوب فاذا لزمه الف عين
يتخير وان ادعى على اخر الفا فانكر ثم صالحه منها على ان باعه بها
عبدا جاز وهو اقرار بالدين ولو صالحه منها على عبد لا يكون اقرارا

عنه فلا يكون دفع المال لدفع اذى الخصومة

الا ان البيع تمليك مال بمال من الجانبين ولا يتحقق تمليك مال بمال
من الجانبين الا اذا صار مقرا بالالف حتى يملك الطالب من جهته العبد
ويملك المطلوب من جهة الطالب الالف فصار مقرا بالالف
مقتضى اقدامه على البيع فاما الصلح فموضوع للاسقاط والاصلاح
فان الصلح على مال من احد الجانبين وعلى ما ليس بمال جايز كالصلح
عن القصاص والصلح بين الزوجين فلا يقتضي حقيقة تمليك المال
من الجانبين فاقدامه على الصلح لا يكون اقرارا بالمال ك اخذ
شيا بالصلح لا يبيعه مرابحة الا بالبيان لان مبنى الصلح على الحطيطة
والتجوز بدون الحق والظاهر ان قيمة البدل يكون اقل من الدين
فاذا قال اشتريته بالف كان هذا خيانة منه وان اشترى بالدين
يجوز لان الشرى مبناه على المماكسة والاستقصا فصار مشتريا بجميع
الالف فلا يتمكن فيه تهمة الخيانة المنتقا ادعى دارا في يد رجل
فانكره فصالحه انسان متطوعا من دعواه على الف ودفعها اليه
بغير امر المدعا عليه ثم اقر المدعا عليه بان الدار دار المدعي باخذ
المصالح المتطوع الدار لان هذا الصلح معاوضة بانه في حق المدعي
عين بانه في حق المدعا عليه لقيام يده عليها فاذا ازال حقه عنها
اخذ المتطوع بحكم البيع السابق ولو ادعى عليه الفا ودارا فصالحه

من دعواه

من دعواه على مائة درهم ثم اقر المدعي بان احدهما كانت للمدعا عليه
فالصلح جايز من الثاني ولا يرجع المدعا عليه بشي وكذلك لو اقام
المدعي البينة بعد الصلح على الالف والدار جميعا فالالف باطلة
وكان على حقه في الدار لان المائة التي اخذها انما هي من الالف
وتحط عنه الباقي من الالف لانه تبين انه صالح عن حقه فيكون
استيفاء للبعض واسقاطا للباقي بخلاف ما لو ادعى عبدا وامة
فصالحه منهما على مال ثم اقام البينة عليهما صح ومما للمدعي لان هذا
الصلح وقع على خلاف جنس حقه فيكون بيعا كما لو ادعى عروضا
فصالحه منها فهو بمنزلة بيع باعه اياه الا ترى انها لو كانت دارا
فصالحه منها ثم اقر المدعا عليه بانها قد كانت للمدعي اخذها
الشفيع بالشفعة ولو ادعى عليه الف درهم ودارا فصالحه من ذلك
على الف درهم ثم اقام البينة على نصف الالف ونصف الدار لم يكن
له منها شي لان هذا الصلح استيفا لبعض حقه واسقاط للباقي والسا قط
لا يحتمل العود ولو اقام البينة على الف درهم ونصف الدار كانت
الالف قضا بالالف واخذ نصف الدار ولو استحقت الدار
من يد المدعا عليه لم يرجع من الالف بشي لانه يقول الالف التي
قبضت من الالف التي ادعيت ولو ادعى على رجل الف درهم ومائة

دينار فصالحه من ذلك على مائة درهم كانت المائة قبضا من الالف
فان اقام البينة على المائتين جميعا كان في الدنانير على حقه وباقي الالف
يكون حطا لانه لم يجز ان يكون هذا بيعا لان هذا في باب الدراهم والدنانير
لان هذا الصلح لما كان اسقاطا في حق الالف لا يجوز ان يكون
بيعا في حق غيرها لان الشي الواحد لا ينتظم الاسقاط والمعاوضة
لتضاد بينهما فاذا جعلناه حطا واسقاطا تعذر ان يجعل بيعا ومعاوضة
ولو اعطاه ثوبا بجميع حقه فهذا صلح بجميع حقه كذلك لو اعطاه
بحقه او لحقه لانه جعله عوضا عن حقه لان حرف الباء واللام
يستعمل في الاعواض لانه لالصاق احدهما بالاخر والعوض تقابل
كل المعوض لان المعاوضة تقتضي المقابلة وان قال هذا من
حقك علي او من الذي لك علي او من جميع حقك علي ينظر ان كان
الثوب يساوي جميع الحق او اقل منه بما يتغابن الناس فيه فهو
بجميع حقه فان كان عشرة دراهم بحيث لا يتغابن الناس فيه فهو باطل
الا ان يتصادقا انهما عنيا الحق كله بكله استحسانا لا قياسا لان
كلمة من في المعاوضات تستعمل للتبعيض فيصير كانه قال من حقك
اي من بعض حقك وذلك البعض مجهول فبطل الصلح وجه
الاستحسان ان كلمة من كما يستعمل للتبعيض يستعمل للتمييز والكل كما يقال

فيكون ح

بـ

باب من حديد وثوب من خز ويراد به كله فاذا كان الثوب
مثل حقه او اقل بما يتغابن الناس فيه امكن استعماله للكل لانه
امكن تحقيق المعاوضة فيه وان كان فاحشا لا يتغابن الناس فيه
والمقابلة فيه حقيقة فذلك على انما اراد به البعض وذلك مجهول فبطل

باب من يمنع جواز الصلح ومن لا يمنع

الصلح على اربعة اوجه معلوم على معلوم ومجهول على معلوم وهما
جائزان ومجهول على مجهول ومعلوم على مجهول وهما فاسدان ٥
مثال الاول لو ادعى دينا او حقا معلوما على انسان فصالحه على
مال معلوم جاز لان بيع المعلوم بالمعلوم جائز فالصلح اجوز
فانه اوسع جوازا منه ٥ مثال الثاني لو ادعى حقا في دار انسان
في يده ولم يسم الحق فاصطلحا على ان يعطي المدعا عليه مالا معلوما
جاز لان هذه الجهالة غير مفضية الى المنازعة لانها غير مانعة من التسليم
والتسلم ٥ لان المصالح عنه في يده فلا يحتاج المدعى الى تسليمه وان كان
الدار في يد المدعي فاصطلحا على ان يعطي المدعي مالا معلوما لا يجوز
لانه يحتاج المدعا عليه الى تسليم المدعا به الى المدعي فاذا لم يكن معلوم
المقدار لا يدري اي مقدار يسلم فيقع بينهما منازعة مانعة من التسليم
والتسلم ٥ مثال الثالث لو ادعى حقا في دار في يد انسان

ولم يسم وادعى المدعا عليه حقا في ارضه فان اصطلحا بان يدفع
احدهما مالا الى الاخر ليترك دعواه لايجوز لانه يحتاج فيه الى
التسليم والتسلم وجهالة البدل مانعة من التسليم والتسلم فيقع بينهما
منازعة وان اصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه جاز
وهذا صلح وقع عن مجهول على مجهول وجاز ذلك لانه لا يحتاج
فيه الى التسليم والتسلم ٥ مثال الرابع وهو الصلح عن معلوم
على مجهول ان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم لايجوز والا جاز
لما بينا في ادعى دارا فصالحه منها على بيت معلوم جاز ولا يمكن
تصحيح هذا الصلح بطريق المعاوضة لان بعض الدار لا يكون عوضا
عن الباقي وكان هذا اخذ بعض حقه وترك الباقي ولو ادعى بعد
ذلك هل يسمع ذكر في ظاهر الرواية انه لا يسمع حتى لو اقام
البينة لا يستحقه وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله انه يسمع
ويستحقه باقامة البينة لانه استوفى بعض حقه وابرا عن البعض
والبراءة عن الاعيان باطلة فبقي المدعي على دعواه في الباقي وجه
ظاهر الرواية ان الصلح شرع لقطع المنازعة ودفع الخصومة فيجب
تصحيحه على وجه ينقطع الخصومة ويندفع المنازعة وذلك بان يجعل
انه اخذ بعض حقه وابراه عن دعوى الباقي لان البراءة عن الباقي لانه

عينا

عينا ودعوى فالبراءة عن العين ان لم تصح فالبراءة عن دعوى العين
يصح فيصح على هذا الوجه لينقطع المنازعة وكذلك لو صالح على
ان يزرع سنين معلومة جاز لانه صلح وقع عن مجهول على معلوم
كما لو ادعى دارا فصالحه منها على سكناها سنين معلومة جاز ولو صالحه
على سكنى بيت منها ابدا لايجوز لان هذا الصلح ان جاز باعتبار
جانب المدعي لانه في زعمه انه استوفى بعض حقه وترك الباقي وكان
ابرا محضا ولكن لا يصح باعتبار جانب المدعا عليه لانه في زعمه
ان ما يعطي في الصلح على الانكار يعطي فداء عن اليمين عوضا عنها وكان
الصلح معاوضة في حقه فيجب ان يكون بدله معلوما فوقع الشك
في جواز هذا الصلح ولا يجوز بالشك ٥ دار في يد رجلين كل
واحد منهما يدعيها يقضي بينهما نصفان فان اصطلحا قبل القضا او بعده
على ان لاحدهما الثلثين وللاخر الثلث او لهذا منزل معلوم والا
كذلك جاز لان كل واحد منهما استوفى بعض حقه وترك بعضه
وذلك جائز ولهذا لايجوز البيع على هذا الوجه فكذلك الصلح
المنتقى رجل محبوس في سجن لتهمة سرقة ونحوها فصالحه في
السجن وجاه قوم اخرون وادعوا قبله حقا في السجن فصالحهم
فلما خرج انكر وقال صالحتكم لاني خفت على نفسي ينظر ان كان

حبسه والي او صاحب شرطة فالصلح باطل لانه مكره لانه يخاف على
نفسه وان كان حبسه القاضي فالصلح جايز لان القاضي لا يحبسه
الا بحق **الفتاوى** سرق من حانوت اسكاف خفافا لاقوام
ثم ان الاسكاف اخذ السارق وصالح معه على شي قال ان كان المسروق
قايما لا يجوز بدون اجازة اربابه بعد ان يكون الصلح على دراهم ولا
يكون الحط فيه كثيرا الا ان للمودع والغاصب حق الصلح واستيفا
الضمان الا ان هذا كالوكيل فلا يجوز على موكله اذا كان فيه
حط كثير واذا فرض القاضي لامراة على زوجها عشرة دراهم كل شهر
ثم صالحت زوجها من العشرة على بعير بر دقيق الا شهر بطر ان كان
صالحها قبل ان يمضي شي من الشهر جاز وان كان قد مضى بعض الشهر
جاز في حصة ما بقي من الشهر ولم يجز في حصة ما مضى وكذلك مصلحها
من نفقه ولدها الرضيع ك رجل دفع الى صايغ مائة مثقال ذهب
يصوغه له طوقا فصاغه ثم ضاع فصالحه رب الطوق على خمسين مثقالا
ودفعها اليه فالصلح جايز فان وجد الطوق فرب الطوق يكون شريكا
فيه له نصفه وقد اخذ الخمسين دينارا وكذلك رجل غصب رجلا طوقا
فيه مائة دينار فضاع من عند الغاصب فصالحه رب الطوق على خمسين
دينارا فهو جايز فان وجده الغاصب كان رب الطوق شريكا فيه له نصفه

ولو كان الطوق عنده لم يجز الصلح لانه لم يجب عليه قيمته وانما وجب
عليه رده فلا يجوز ان يصالح على اقل منه وهو قايم بعينه والصلح
على اكثر من مهر المثل جايز والصلح على اكثر من قيمة المغصوب
لا يجوز لانه لو زاد في مهر مثلها جاز ولو زاد في قيمة المغصوب
لا يجوز ولو طلقها بعد الدخول ثم صالحها على اكثر من مهر المثل
او ماتت المراة وصالحه ورثتها لا يجوز الا قدر مهر المثل لان هذا
صار بمنزلة الدين ولم يبق له حكم المهر ولهذا لا يجوز الزيادة فيه

باب صلح الاجنبي مع المدعي والوكيل ك

المبسوط ك ولو صالح الاجنبي مع المدعي بغير امر المدعا عليه فهو
على خمسة اوجه ففي وجه لا يصح وفي وجه اختلاف المشايخ وفي
ثلثه اوجه يصح اما الوجه الاول لو قال صالح فلانا او صالحك
مع فلان على الف درهم من دعواك يتوقف الصلح على اجازة المدعا
عليه لانه اضاف الصلح اليه ولم يضف الى نفسه فيتوقف عليه فان
اجاز نفذ ووجب المال عليه دون المصالح لان الاجازة اللاحقة
كالوكالة السابقة والحكم في الوكيل كذلك وان لم يجز يبطل الصلح
لانه لا يجب المال والمدعي لم يرض بسقوطه مجانا **واما الثاني**
لو قال صالحتك على الف درهم اختلفوا فيه قيل ينفذ الصلح عليه ويجب

عليه المال لانه اضاف العقد الى نفسه فان التاء كناية عن الفاعل
كقوله ضربتك فقد جعل نفسه فاعلا للصلح والاصل ان فعل الفاعل
يعتبر واقعا له اذا اعتبر واقعا له واذا اعتبر الصلح واقعا له صار
بمنزلة قوله اشتريت يقع الشراء له لا لغيره فكذا هذا وصار بمنزلة
قوله صالحني وقيل لا يصح الصلح ويتوقف على اجازة المدعا عليه (صالحني)
لانه لم يضف الصلح الى نفسه لا محالة لان التاء كناية عن الفاعل والفعل
كما يقع للفاعل يقع لغيره وانما يعتبر واقعا له بما منفعة بوجه ما ولا منفعة
له في هذا الصلح بوجه ما وانما المنفعة للمدعا عليه فاعتبر واقعا
له بخلاف قوله صالحني لان النون والتاء كناية عن المفعول كقوله
اضربني فقد جعل نفسه مفعول الصلح وانما يصير مفعول الصلح اذا
وقع الصلح عليه لا على غيره **واما** الوجه الثالث لو قال صالحني
بالف او قال صالح فلانا على الف من مالي او على اني ضامن لك
او على هذه الالف او هذا العبد ينفذ الصلح عليه ويلزم المال المصالح
ولا يرجع على المدعا عليه بشيء لانه اضاف العقد الى نفسه او اضاف
البدل الى نفسه واضافة البدل كاضافة العقد وقد التزم البدل
ينفذ عليه لان التبرع باسقاط الدين والتبرع باسقاط الخصومة عن
غيره صحيح والصلح عن اقرار اسقاط الدين والصلح عن انكار اسقاط الخصومة

نعوذ

يجوز كيف ما كان ولو ضمن له ما صالحه عليه او كانت الدراهم
فاستحقت او وجدها زيوفا او ستوقة رجع المدعي بمثلها لان الصلح ... جري
بينه وبين المصالح ولم ينتقض الصلح بالاستحقاق لانه لم يتعلق بعينه
وانما انتقض الايفاء فكان بمنزلة الثمن اذا استحق في البيع يرجع
على المشتري ولا ينتقض البيع فكذا هذا **فصل** الوكيل
بالصلح عن الدعوى في احد الشيئين له ان يصالح على ايهما شاء
لا غير لان كلمة او للتخيير فاذا اختار احدهما لا يكون الاخر داخلا
تحت الوكالة كما لو قال لعبديه هذا حر وهذا لم يتميز العتق
في احدهما لا يكون الاخر داخلا تحت الايجاب ك وكله بالصلح
عن الدعوى في دار فصالح الوكيل من في يديه الدار على مائة ولم
يضفه الى موكله ولم يسمه جاز استحسانا وجه القياس ان الوكيل
كما يملك الصلح عن دعوى الموكل يملك عن دعوى نفسه فاذا لم يضف
الى الموكل ولم يسمه يكون واقعا له كالوكيل بالشرى اذا لم يضف الشرى
الى موكله ولم يسمه يقع له فكذا هذا وجه الاستحسان انه وكله
بالصلح بعد ما ادعاه الموكل والصلح مشروع لقطع الخصومة
والمسالمة وذلك لا يتحقق الا بعد الخصومة والمنازعة والخصومة
وجدت من الموكل لا من الوكيل فانصرف الصلح الى دعوى الموكل

ضمنه بخلاف الوكيل بالشراء لأن صحة الشراء لا ينبني على أمر سابق
من جهة الموكل سوى الوكالة فلا ينصرف مطلق الشراء إليه إلا بالأمانة

باب ما يصلح بدلاً في الصلح وما لا يصلح

وما جاز في البيوع من الأجل جاز في الصلح لأنه معاوضة كالبيع
ولو صالح على عين بأجل لا يجوز لأن ضرب الأجل في العين باطل
في البيع فيوجب فساده فكذا في الصلح ولو صالح على ثياب في
الذمة إن ضرب له أجلاً جاز وإلا فلا لأن الثياب لا تجب ديناً
في الذمة إلا مؤجلاً بخلاف ما لو صالحه على مكيل أو موزون في
الذمة ولم يضرب له أجلاً جاز استحساناً كما لو اشترى عيناً بمكيل
أو موزون موصوف في الذمة بغير أجل جاز ولو صالحه من دعواه
في دار على دراهم مسماة على أن يزيد الآخر كر حنطة وليس عنده
طعام لم يجز لأنه لو باع عبداً بدراهم مسماة على أن يزيد الآخر
كر حنطة لا يجوز لأن الكر متى قوبل بالدراهم يكون مبيعاً
والكر ههنا مقابل بالدراهم فيكون مبيعاً والمبيع لا يصلح أن يكون
ديناً في الذمة إلا بطريق السلم فمتى وجد جميع شرائط السلم جاز
وإلا فلا هذا إذا كان الكر من المدعي والدراهم من المدعى عليه
فإن كان كلاهما من المدعى عليه فكذلك لا يجوز لجهالة المصالح عنه

لأن الدراهم تنقسم على الدار والكر فمتى لم يكن الكر موصوفاً
كما يقابل الدار من الدراهم يكون مجهولاً لأنه لا يدري أن قيمة
الحنطة مثل نصف قيمة الدار أو ثلثها فمتى لم يكن موصوفاً فيصير ما وقع
عليه الصلح في الدار مجهولاً وجهالة توقعهما في المنازعة لأن دعوى
المدعي لينقطع في البعض دون البعض ولا يدري بأي قدر انقطع
ومثل هذه الجهالة توجب فساد الصلح **المنتقى** والصلح عن
المغصوب على ألف نسيئة فإن كان المغصوب مستهلكاً والمغصوب
مثلي كالحنطة والشعير لا يجوز الصلح لأنه دين بدين وإن كان عروضاً
يجوز لأنه صلح عن عين بدين فيجوز كما في البيع ك رجل له على رجل
ألف درهم حالة وبها كفيل بسنة فصالحهما جميعاً على خمسمائة حالة
يجوز في حصة الأصيل خاصة ولا يجوز في حصة الكفيل قال
محمد رحمه الله رجل دفع إلى رجل عبداً فقال بعه من فلان بالألف
التي له عليك ففعل كان لصاحب العبد على المأمور ألف درهم
ولو قال صالحه من الألف التي عليه ففعل كان عليه قيمته لصاحبه لأن
البيع يقع للآمر لأنه تصرف في ملكه فأما الصلح لا يقع له لأنه تصرف
في ملك الغير ولكن المأمور قضى دينه من مال الآمر بأمره ويرجع
الآمر عليه بقيمته فإن تصادق المصالحان على أن لا دين بطل الصلح

بلغ

ورجع العبد الى مولاه مالم يقبض القاضي له عليه بقيمته لانه متى قضى له
بقيمته فقد تحول حقه من العبد الى القيمه وزال العبد عن ملكه
ولو دفع اليه دنانير وقال لبعها منه بالدراهم التي له عليك
ففعل فعليه له دنانير مثلها كانه اقرضه الدنانير ولو نصاد
حق ثوبا لرجل فصالحه على كر الى اجل من الثوب كله ودفع
اليه الثوب قال يبطل من الكر بحساب الحق لانه دين بدين

باب ما ينقض الصلح وما لا ينقضه

مسايله ثم فصل في انتقاض الصلح بالعتق والهلاك وفصل
في انتقاضه بالاستحقاق وفصل في الخيار بين النقض والامضاء

على فصول ؟

فصل ولو صالحه من دعواه في دار على خدمة عبد سنه
فهو على ستة اوجه **اما** ان اعتقه المالك او اعتقه صاحب الخدمة
او قتله المالك او قتله صاحب الخدمة او قتله اجنبي او مات
خف انقه فان اعتقه المالك عتق لان رقبة العبد ملكه الا ان
خدمته ملك المدعي فصار كالوارث اعتق العبد الموصى له بالخدمة
لا حق نفذ كذا هذا ثم ان العبد بالخيار ان شا خدمه وان شا لم يخدمه
فان كان خدمه لا يبطل الصلح وان كان لا يخدمه يبطل ورجع الى دعواه
فيما بقي ولا يضمن المعتق شيا لصاحب الخدمة لان حق المدعي في الخدمة

لا عز في المولى بالاعتاق اتلف عليه مجرد المنفعه والمنفعه لا تضمن
بالاتلاف بخلاف الوارث اذا اعتق العبد الموصى له بالخدمة
فانه يضمن القيمه لانه انما يضمن للميت لا للموصى له لان الرقبه بقيت
على حكم ملك الميت لتصح الوصيه منه بالخدمة فانه متى لم يبق الرقبه
على ملكه فحينئذ يجعل الوصيه بمنافع في ملك الورثه وانه لا يصح
ولما صحت الوصيه علم ان الرقبه مبقاه على حكم ملك الميت
فيجب الضمان للميت وحق الميت في الرقبه وبتلف الرقبة يضمن وان
اعتقه صاحب الخدمة لا يعتق لانه لا يملكه واما اذا قتله
صاحب العبد لا يضمن كما لو اعتقه ويبطل الصلح فيما لم يستوف
من المنفعة لانه فات ولم يخلف بدلا فصار كما لو مات تحتف
انفه قبل مضي المدة وان قتله صاحب الخدمة يلزمه القيمه لانه
اتلف رقبه هي ملك الغير كما في العبد الموصى له بالخدمة قتله الموصى له
بالخدمة يضمن كذا هذا وينتقض الصلح عند محمد رحمه الله ولا
ينتقض عند ابي يوسف رحمه الله وكذلك لو قتله اجنبي خطا واخذ
قيمته لا ينتقض عند ابي يوسف رحمه الله وله الخيار ان شا اشترى
بالقيمه عبدا اخر يخدمه سنة وان شا عاد الى دعواه وعند محمد رحمه
الله ينتقض الصلح وعاد الى دعواه ولو مات العبد ينتقض الصلح بالاجماع

ولو لم يمت العبد ولكن مات احد المتصالحين لا يبطل الصلح ويكون
الخدمه لورثته وعند محمد رحمه الله يبطل فيرجع بحصه دعواه وكذلك
لو صالحه من دعواه في دار على سكنى بيت منها ثم مات احد المتصالحين
فهو على هذا الخلاف ولو صالحه من دعوى سكنى دار اخرى ينتقض
بالاجماع ولو صالحه على ركوب الدابه ولبس ثياب سنه ثم مات
المدعي ينتقض الصلح بالاجماع ولو مات المدعا عليه فهو على الخلاف وهذه
المسايل مبنية على حرف وهو ان ابا يوسف اعتبر معنى الاستيفا في
هذا الصلح ومعنى المعاوضة وهو الاجارة فباعتبار احدهما يبطل وباعتبار
الاخر لا يبطل فلا يبطل بالشك ومحمد رحمه الله اعتبر معنى الاجارة فيه
والاجارة تبطل بالموت محمد رحمه الله يقول ان الصلح متى وقع على
المنفعه يعتبر اجارة ولا يعتبر استيفا لان معنى المعاوضة فيه ثابت حقيقه
لانه ياخذ بدل حقه لا عين حقه ولهذا اثبت فيه خيار الرويه والشرط
ولان المنفعة لا تملك الا بعقد الاجارة ولهذا يشترط التاقيت لجواز
ان هذا الصلح بالاجماع والتاقيت يختص بالاجارة فيعتبر اجاره الا اذا
كان في اعتباره اجاره فساد الصلح فيعتبر استيفا لعين الحق كما لو صالحه
من دعوى سكنى دار على سكنى دار اخرى سنة ولو اعتبرناه اجاره فسد
لانه يملك المنفعه بالمنفعه من جنسها وانه باطل فاعتبرناه استيفا تصحيحا

له

له وفيما عدا ذلك ليس في اعتباره اجارة فساد الصلح فاعتبرناه
وابو يوسف رحمه الله يقول ان الصلح على المنفعه اشتمل على
معنيين على معنى الاستيفا لعين الحق من وجه فباعتبار المعاوضة والاجاره
يشترط التاقيت لانها لا تجوز بدون التوقيت وباعتبار الاستيفا
يجوز والجواز ان لم يكن ثابتا فلا يجوز بالشك ومهما امكن
اعتبار المعنيين يجب اعتبارهما ولا يجوز اهدارهما واهمالهما فباعتبار
احدهما يبطل بموت احد المتعاقدين وباعتبار الاخر لا يبطل فلا
يبطل بالشك بخلاف ما لو صالحه على ركوب الدابه ولبس الثياب
لانه تعذر اعتبار معنى الاستيفا فيه فيعتبر اجارة من كل وجه حتى
يبطل بموت المدعي لانه يقع الشك في الحاق زيادة ضرر بالمدعى
عليه لان الناس يتفاوتون في استيفائه ولهذا لو لم يجز للمدعي
ان يقيم غيره مقام نفسه حال حياته في الاستيفا كيلا يلحق بالمدعا
عليه لو اعتبرناه اجارة من وجه استيفا لعين الحق من وجه لا يلحقه
زيادة ضرر فلا ينتقض فان مات العبد او الدابه قبل استيفا شي
من المنفعه بطل الصلح وعاد المدعي الى دعواه وان مات بعد استيفا
النصف جاز الصلح في النصف وبطل في النصف وعاد المدعي الى
نصف المدعوى بالاجماع لان الاستيفا لا يتصور بدون قبض البدل

وعلى معنى الاجارة كالصلح الواقع على العين اعتبر ببيع من وجه واستيفا ح

زيادة ضرر ولو مات المدعا عليه ح

الصلح فلا يصير مستوفيا لحقه فصار كما لو صالح على عين وهلكت
العين قبل القبض بطل الصلح كذا هذا وكذا الاجارة ينتقض
بهلاك المستاجر ولصاحب الخدمة ان يواجره وله ان يخرجه
من مصره لان منفعته صارت ملكا له بالاجارة فجاز ان يملكها من غيره
والاذن بالاستخدام حصل مطلقا فكان له الاستخدام في الاماكن
كلها كالموصى له بخدمة العبد ولم يذكر محمد رحمه الله جواز اخراج
العبد المستاجر للخدمة من المصر هل يجوز فلقائل ان يقول يجوز له
كالعبد المصالح على خدمته وللقائل ان يقول ليس له ذلك لان الاذن
في الاجارة انما تقيد بمكان العقد لان مؤنة الرد على الاجر بخلاف
العبد المصالح على خدمته والمستعار والموصى له بالخدمة يكون مؤنة
الرد على صاحب الخدمة والمستعير لان المنفعة تحصل له لان رده المستعار
على المستعير والصلح بمعنى الاجارة من حيث ان المدعا عليه لم يستفد مالا
بازاء ملك المنفعة وانما سقط عنه مجرد اليمين واليمين ليست بمال

فصل ولو استحق العبد رجع الى دعواه لان الصلح ينتقض بالاستحقاق
لانه معاوضة تحتمل الانفساخ كالبيع ولو استحق نصفه او وجد به عيبا
فله الخيار ان رده عاد الى دعواه كما في البيع ادعى حقا في دار فصالحه على دراهم
فاستحقت الدار رجع بدراهمه وان استحق بعضها لم يرجع بشي لان الاستحقاق

المصالح عنه بمنزلة استحقاق المصالح عنه بمنزلة استحقاق المبيع في
زعم المدعي وفي زعم المدعا عليه افتداء عن اليمين والخصومة فمتى ظهرت
ان خصومته كانت باطلة ولا يمين عليه فله الرجوع بما اعطى
الا انه متى استحق بعضه لا يرجع لانه ادعى حقا وانه مجمل قد يكون
بعضا شايعا وقد يكون مكانا معينا ويجوز انه لم يستحق ما ادعاه
المدعي وانما استحق غيره فلا يثبت له الرجوع بالشك ولو ادعى نصف
الدار ثم اقر ان نصفها لذي اليد فصالح من نصيبه على دراهم معلومة
ثم استحق نصف الدار رجع بنصف الدراهم لان المستحق في النصيبين
جميعا لان المالك المشترك متى استحق منه شي يكون من النصيبين جميعا
فقد استحق عليه نصف ما ادعاه وان قال لا ادري لمن هو او سكت
او قال لفلان آخر لم يرجع بشي حتى يستحق اكثر من النصف لانه
يجوز ان يكون المستحق هو الشريك الذي اقر له بالنصف ولم يتعين
فلم يصر شي من نصيبه مستحقا واقراره بالشركة لغير المدعا عليه
لم يصح لانه يقر بما في يد غيره فصار كما لو ادعى النصف وسكت بخلاف
ما لو اقر المدعا عليه لانه اقرار من ذي اليد بنصف ما في يده وهو صحيح
لان الملك له من حيث الظاهر **فصل** صالحه على عبد لم يره فهو
بالخيار اذا راه لان الصلح معاوضة حقيقة وحكما فيكون شرا باعتبار

المعاوضة ك رجلان ادعيا دارا فصالحه احدهما من حصته على مائة فليس لصاحبه ان يشاركه لان بانكار المدعا عليه صار حقهما كالتاوي والتالف وانما صار ما لا بصلح احدهما على نصيبه على الخصوص وكانت المائة بدل نصيبه على الخصوص كالغاصب اذا اجر المغصوب يكون الاجر له وان كانت بدلا عن منافع المغصوب لانه انما صارت مالا بعقده كذا هذا وذكر ابن رستم عن ابي يوسف له ان يشاركه في المائة لان هذا بدل شي مشترك بينهما لان التاوي في حكم الدين والدين مشترك بينهما وحكم البدل فيكون مشتركا بينهما ولو صالحه احدهما من الجميع على مائة وضمن تسليم شريكه فشريكه بالخيار ولا يرجع الشريك على المصالح اذا لم يسلم نصيبه لانه لم يصح ضمانه لان التسليم ليس بواجب على صاحبه لان الصلح في نصيبه موقوف على اجازته فله ان لا يجيزه ولا يسلمه فقد ضمن ما لا يقدر على تسليمه فلم يصح واذا لم يجز الصلح في نصيب شريكه هل للمدعا عليه الخيار في نصيب المدعي بين الفسخ والامضا لما لم يسلم له جميع المصالح عنه ذكر في الزيادات مسألة تشبه هذه فقال لو ان عبدا بين رجلين باع احدهما جميع العبد من رجل وضمن تسليم نصيب صاحبه فلم يسلم صاحبه نصيبه فعند ابي يوسف للمشتري الخيار في نصيب البايع ان شا فسخ لانه

حكم البدل

لم

لم يسلم صاحبه نصيبه فعند ابي يوسف للمشتري الخيار في نصيب البايع ان شا فسخ لانه لم يسلم له شرطه وفيه ضرر لان الشركة في الاعيان عيب وعند محمد رحمه الله لا خيار له لانه لما اشتراه مع علمه ان نصفه لغيره يكون راضيا بعيب الشركة ولا فرق بين عبد ودار فيجب ان يكون مسألة الدار على هذا الخلاف ك صالح من دعواه في دار على ارض فغرقت قبل القبض له خيار فسخ الصلح او الصبر الى انحسار الما فان انحسر ولم ينقص شي من الارض فالصلح لازم ومثله العبد المبيع اذا ابق ثم عاد بقي خياره لان المصالح عليه لم يهلك لان الهلاك بخروجه عن الانتفاع في دار الدنيا مطلقا ولم يصر كذلك فانه يتصور ان ينقطع عنها الما وينصب الحال فيمكن النقصان فيها فيثبت له الخيار فاذا انصب عنها الما ولم ينقص زال العيب فلزم كالعبد المبيع اذا عاد من الاباق لزم البيع فكذا هذا وهذه يدل على ان النقصان الحادث في العقار قبل القبض يكون على البايع خلافا لما يقوله بعض مشايخنا انه يكون على المشتري لانه بمنزلة المقبوض وان كانت الدار المدعاة عرفت ان كان المدعى عليه مقرا فهو بالخيار في نقض الصلح والامضا وان كان منكرا لم يكن له الخيار لانه متى كان مقرا كانت الارض امانة في يده ولم يصل

ما على الارض فيمكن الانتفاع بها ولكن وقع العجز عن الانتفاع بها في ح

يده اليه وقبض الامانه لم ينوب عن قبض الشرا فله الخيار كمن
اشترى ودبعه عنده ثم حدث بها عيب قبل القبض لا خيار له ثم لذا
هذا ولو كان منكرا كانت مضمونه عليه لانه بمنزلة الغاصب
وقبض الغصب ينوب عن قبض الشرى وكما اشترى صار قابضا
والنقصان حصل بعد القبض فلا خيار له وقيل هذا عند محمد
رحمه الله وعندهما بخلافه لان غصب العقار عنده موجب للضمان
خلافا لهما ك

فصل

ابن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل
ادعى دارا في يدي رجل فصالحه على الف وخدمه عبده سنة
فقبض العبد والالف ثم مات العبد قبل ان يخدمه قال يعود
على دعواه لانه هلك بدل الصلح قبل القبض لان بدله هي منفعة
الخدمة والمنفعه لا تصير مستوفاه بقبض العبد فان اقام بينه على حقه
قسم حقه على الالف وقيمه الخدمة فما اصاب الالف جاز لصاحب
اليد وما اصاب الخدمة فهو للمدعى لان بقدر الالف وقع
الاستيفا وبقدر الخدمة لم يقع فبطل الصلح وان لم يقم بينه سلمت
له الالف وبطلت حصة الخدمة وصح الصلح لانه رضي باسقاط
حقه بعوض وقد سلم له بعض العوض فصح الصلح بقدره ولم يسلم له
البعض فبطل ك رجل في يده دار فادعى رجل نصفها فصالحه على الف

ثم ادعى

ثم ادعى آخر نصفها فصالحه على الف ثم استحق نصف الدار لا يرجع
على واحد منهما بشي لان كل واحد منهما يقول بقي في يدك نصفي
فان استحق ثلاثة ارباع الدار رجع عليهما بنصف ما اخذ ك ابن
سماعة عن محمد رحمهما الله رجل ادعى نصف دار في يدي رجل
فاقر له صاحب اليد وصالحه منه على مائة درهم ثم استحق نصف
الدار لا يرجع المقضي عليه على المصالح بشي لانه يقول استحق النصف
الاخر ولم يستحق النصف المصالح عنه وكذلك لو ادعى رجل
اخر نصفها مبهما ولم يقل في النصف الاخر شي فصالح المدعا عليه
بعد اقراره له به على مال ودفعه اليه ثم استحق نصف الدار لم
يرجع المقضي عليه على واحد منهما بشي ولو لم يقر المدعا عليه بالنصف
للثاني ولكن اقام البينه على نصف الدار فقضى له به ثم اشترى
منه المدعا عليه ثم استحق ثالث نصف الدار وقضى له لا يرجع
المقضي عليه عليهما بشي وقضا القاضي بالاستحقاق اذا لم ينقض المستحق
وغير الاستحقاق سوا لان صاحب الدار لم يخرج من خصومة النصف
المستحق ولو كان المقضي له الثاني بالنصف قبضه ثم اشتراه صاحب
اليد ثم استحق ثالث نصف الدار رجع المقضي عليه على المصالح
الاول وعلى المستحق الاول بنصف ما اعطاهما لانه حين اشترى

من المستحق الاول ما استحقه بعد تسليمه قام مقامه فيه وكان الاستحقاق وقع على المصالح الاول والمستحق الاول ك رجل ادعى نصف دار في يد رجل واقر بان النصف الباقي لصاحب اليد فصالحه المدعا عليه به على دراهم مسماة وعلى انه منكر لدعواه ثم استحق من الدار شي فالمدعى عليه بالخيار ان شا رجع بحصة ذلك على المدعي وان شا رجع بجميع ما دفع اليه وكان المدعي على دعواه بمنزلة البيع اذا اقر المدعي ان الدار نصفها له ونصفها للذي في يديه ه رجل ادعى دارا في يد رجل ثم صالحه منها على امة ودفعها اليه فولدها ثم استحقت الدار والامة معا او متعاقبا قال رجع صاحب اليد على المدعا عليه بما غرم من قيمة الدار لانه لم يعطه الامة ثمنا فصار كالهبة

باب الصلح في الدين

في المبسوط مسايله على فصلين احدهما في الصلح على جنس حقه والثاني في الصلح على خلاف جنس حقه فصل اصله ان الدين اذا كان يستوفيه المدعي ادون من حقه فهو اسقاط وحطيطة وان كان يستوفيه زايدا على حقه قدرا او وصفا او ما هو في معنى الزيادة كتعجيل المؤجل فانه يعتبر معاوضة لان هذه الزيادة غير مستحقة له فلا يمكن ان يجعل مستوفيا لحقه فيعتبر معاوضة والصلح

متى وقع على جنس ما هو المستحق بعقد المداينة يجعل استيفا وان لم يمكن ان يجعل استيفا يكون صرفا فيشترط فيه شرايط الصرف ثم المسايل لا تخلوا اما ان كان الدين حالا لا ما ان كان حالا فصالح من دينه وهو دراهم على نصفه (بعضه) عاجلا او اجلا لا جاز لان الصلح على جنس حقه استيفا للبعض واسقاط (حط) للباقي وذلك جايز وان صالح على ذهب ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لان الصلح على خلاف جنسه مبادلة فيكون صرفا فيشترط القبض قبل التفرق وان كان عليه الف درهم جيد فصالح منها على خمسمائة جيدة او رديه جاز فيكون استيفا لبعض حقه وابرا عن الصفة وان صالحه على اكثر من الالف الدين لا يجوز لانه لا يمكن ان يجعل استيفا لانه لا يمكن ان يجعل الزيادة عوضا عن الجودة فيجعل صرفا والتساوي شرط لصحة الصرف عند اتحاد الجنس وكذلك لو صالحه على الف درهم رديه او مكسرة على خمسمائة جيده او صحيحه لا يجوز لان مستحق الردي لا يستحق الجيد فلا يمكن ان يجعل استيفا فيكون صرفا وبيع الف درهم ردي بخمسمائة درهم جيده لا يجوز لانه ربا وان صالحه على الف درهم سود حالة على الف بيض مؤجلة لا يجوز لانهما قصدا بهذا الصلح ان تصير الجودة حقا للطالب ولا تصير حقا له الا بالمصارفة وكانت هذه مصارفة الى اجل فلا يجوز ولان

الافتراق حصل عن دين بدين وان كان الدين الفا سودا موجلة
فصالحه على الف بيض حالة جاز اذا قبضها في المجلس لانه ليس باستيفا
بل هو مصارفة واذا وجد التقابض وهما من جنس واحد جاز لان
الجودة لا قيمة لها عند مقابلتها بجنسها وان صالحه على الف بيض حالة
على الف سود موجلة جاز كيف ما كان لان هذه ليست بمصارفة
لانه امكن ان يجعل استيفا لاجل حقه واسقاطا للحق في الجودة
والاجل وان صالحه على الف بيض موجلة على الف سود حالة لا
يجوز وان لم يكن هذه مصارفة لان الصلح وقع على جنس حقه وفيه
ابرا جودة من المدعى والابرا صحيح من غير اعتبار المصارفة الا انه
اعتياض عن الاجل والاعتياض عن الاجل باطل واما اذا كان
الدين موجلا وصالحه على بعضه معجلا لا يجوز لان صاحب الدين لا
يستحق المعجل فلا يمكن ان يجعل استيفا لحقه فصار عوضا عنه وبيع
خمسمائة بالف لا يجوز ولان المعجل خير من الموجل في المالية فيكون
ما اخذ افضل مما وجب عليه فيكون هذه الزيادة بازا ما حط
عنه فيكون اعتياضا عن الاجل وذلك حرام

فصل

لو كان دينه الف درهم حالة فصالحه على خلاف جنسه بان صالح
من الدراهم على الدنانير ان وجد التقابض في المجلس يجوز والا فلا

لانه

لانه لا يمكن ان يجعل استيفا لاختلاف الجنس فيجعل صرفا فيشترط
فيه شرايط الصرف ولو صالح من دراهم على دنانير موجلة لا يجوز لان
هذا افتراق عن دين بدين ولانه لا يمكن ان يجعل استيفا لحقه فيجعل
مصارفة لانها مبادلة ذهب بفضة والمصارفة الى اجل لا يجوز
وكذلك لو صالحه على طعام في الذمة وافترقا قبل القبض بطل
لان الطعام متى قوبل بالدراهم يكون مبيعا والمبيع لا يجب دينا
في الذمة الا بطريق السلم ولم يوجد قبض راس ماله في المجلس فيفسد
ادعى رجل مائة درهم وكر حنطة سلما فصالحه منهما على عشرة
دنانير لا يجوز لان ما يخص المائة صرف ولم يوجد قبض احد
البدلين وما يخص الكر استبداله بالمسلم فيه قبل القبض ان اعتبر
بيعا او استبداله براس مال السلم بعد الاقالة ان اعتبر اقالة
وكلاهما لا يجوز وان كان راس المال خمسة دنانير فصالحه على
عشرين دينارا جاز لان فيما يخص المائة صرف وقد وجد قبض بدليه
في المجلس وفيما يخص السلم اقالة لانهما جعلا خمسة دنانير بازا السلم
على انهما ارادا بالصلح الاقالة فيما يخص السلم على راس المال لانهما
ذكرا مقدار راس مال السلم فدل تقديرهما براس المال على انهما
ارادا الاقالة وقبض راس المال في مجلس الاقالة ليس بشرط ولو لم

بجهالة جنسه دنانير بازاء السلم هل يجوز الصلح في الكل اذا نقد
عشرين لم يذكر محمد رحمه الله وقد اختلف المشايخ فيه قال
الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله بانه لا يجوز وهو ان الصلح
حقيقة للتمليك المبتدا الا انه يحتمل الاقالة مجازا من حيث انه لفظ
تام كالهبة والكلام لحقيقته ما لم يثبت ارادة المجاز بدليله ولم يثبت
ارادة الاقالة متى لم يثبتا بازاء السلم قدر راس المال فبقيت العبرة
للحقيقة وحقيقة الصلح للتمليك المبتدا لا للفسخ فصار لفظ الصلح
والبيع سواء وقال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله انه يجوز لان
الصلح وان كان حقيقة للتمليك ولكن يحتمل الفسخ والاقالة مجازا
والكلام متى تعذر العمل بحقيقته يحمل على مجازه صونا له عن اللغو
وان لم يوجد ارادة المجاز وهاهنا متى حمل الصلح على حقيقته
وهو التمليك يصير مستبدلا بالمسلم فيه قبل القبض وذلك لا يجوز
ومتى حمل على الاقالة مجازا يصح الصلح يحمل على الاقالة مجاز ليصح الصلح
يحمل على الاقالة حملا لكلامه على الصحة كما لو وهب المشتري المبيع
من البائع قبل القبض اعتبر اقالة وان كان تمليكا تصحيحا للعقد كذا
هذا اذا صالح على كر حنطة دين بنصف كر بعينه وتفرقا قبل
القبض جاز لان الصلح على جنس الحق استيفا للبعض واسقاط للباقي

نقدا ابراه عن البعض واستوفى البعض فجاز والله اعلم

باب اقامة البينة من المدعي

او المدعا عليه بعد الصلح في المبسوط مسايله على فصلين احدهما
اقامة البينة من المدعي والثاني اقامة البينة من المدعا عليه فصل
ولو صالحه على نصف دار على ان يبرا من النصف الثاني او قال
اصالحك على ان لا حق لي في النصف الباقي ثم اقام البينة على الدار كلها
يقضى له بجميع الدار الا ان يكون قال بعد الصلح لا حق لي في النصف
الباقي على وجه الاقرار لان باقامة البينة ظهر له الملك في الدار من الاصل
والابرا والاسقاط عن ملك العين لا يصح فتبين ان الصلح كان باطلا
واما الاقرار بنفي الملك والحق في الاعيان يصح ولو ادعى قبل رجل
دارا والف درهم فصالحه على خمسمايه ونصف الدار ثم اقام البينة
على خمسمايه والدار لا يقضى له بشي من الالف ويقضى له ببقية الدار لان
الصلح على بعض حقه اسقاط للبعض واسقاط الدين يصح ولا يبطل باقامة
البينة واسقاط العين لا يصح وان اقام البينة على جميع الدار وثلث
الخمسمايه لا يقضى له بشي لانه ما زاد على ثلث الدراهم فهو بفضل الدار
فيكون عوضا عن الدار فيكون الصلح في حق الدار معاوضة وبيعا
فلا يبطل باقامة البينة فصل المنتقى هشام عن محمد رحمه الله عليهما

لو اقام المدعا عليه البينه ان المدعي اقر قبل الصلح او قبل قبض بدله انه ليس لي على فلان شي فالصلح ماض لان المدعا عليه انما صالحه على اعتباد انه افتدى يمينه بالصلح وافتدا اليمين بالمال جايز وكان اقدامه على الصلح اعترافا منه بصحة الصلح ند دعواه بعد ذلك انه لم يصح الصلح صار متناقضا والمناقضه تمنع صحة الدعوى والبينه بدون صحة الدعوى الاترى لو نكل المدعا عليه عن اليمين فقضى القاضي بالمال عليه بدون صحة الدعوى الاترى لو نكل عليه للمدعي ثم اقام المدعي ثم اقام المدعا عليه البينه على اقرار المدعي قبل القضا بانه لاحق له عليه لم يقبل فكذا هذا بخلاف مالو قضى عليه بالمال ببينه ثم اقام البينه ان المدعي اقر قبل القضا انه ليس له عليه شي بطل المال عليه لانه لم يوجد من المدعا عليه الاعتراف بالمال فصحت دعواه فيقبل بينته واذا اقام البينه انه اقر بذلك بعد الصلح والقضا بطل الصلح والقضا لانه زعم انه من الذي صالحه عليه اخذه بغير حق فيجب عليه رده بخلاف الاقرار قبل الصلح لانه يجوز ان يجب له عليه حق بعد اقراره وان كان القاضي علم بان الرجل كان اقر عنده قبل الصلح بانه ليس له عليه شي بطل الصلح وعلم القاضي هاهنا بمنزله الاقرار بعد الصلح ولو ادعى دارا في يدي رجل فصالحه على الف درهم على ان يسلمها ذو اليد

اذا اقر بعد الصلح والقضا بطل الصلح

لا تقبل ح

ثم اقام

٥٨

ثم اقام ذو اليد بينه انها له او كانت لفلان اشتراها منه او كانت لابيه مات وتركها ميراثا له فليس له ان يرجع في الالف ولو اقام البينه انه اشتراها من الطالب قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح لانه في الاول في حق المدعا عليه افتدا عن اليمين فلا يستطيع ان يرجع فيه وفي الثاني ادعى تلقي الملك من المدعي ويجوز ان يكون المدعي تلقى الملك من جهته ولو لم يقم البينه على المشتري ولكن اقام البينه على صلح صالحه على دار قبل هذه امضيت الصلح الاول وابطلت كل صلح بعد صلح والثاني باطل وكل صلح بعد شرا فالصلح باطل وكل شرا بعد صلح فالشرا جايز والصلح باطل وكل شرا بعد شرا من واحد فالشرا الاول باطل والثاني جايز قال ابو يوسف رحمه الله رجل له على رجل الف درهم واقام الطالب البينه انه صالحه منها على مائة درهم وهذا الثوب واقام المطلوب البينه انه ابراه منها فالبينه بينه الصلح لاني اجيز الصلح في الثوب واذا اجزته اجزته في المائة لانه لا يتجزى حتى يجوز في بعضه ولا يجوز في بعضه ولو اقام الطالب البينه انه صالحه منها على مائة فقط وكانت بينه البراة اولى لان كلتي البينتين يوجبان البراة وبينه المطلوب توجب زياده براة وكانت اكثر اثباتا وكانت اولى وفي الاول احديهما يوجب البراه والاخرى يوجب

الشرا

صالحه منها على مائة

المعاوضة في الثوب فكانت البينة المثبتة للمعاوضة اولى لانها
اكثر اثباتا ومتى قبلت في الثوب قبلت في المائة ضرورة وذكر
في المسقا في موضع اخر لان بينة الطالب تقبل على الثوب خاصة وتقبل
بينة المطلوب على البراة فان استحق الثوب او وجد به عيبا فرده
رجع بتسعمائة وجازت بينة المطلوب على البراة من المائة الفاضلة ك

باب الصلح عن بعض دينه على ان يعجل

الباقي ك المبسوط مسايله على اوجه الاول لرجل على رجل
الف درهم فصالحه على ان يحط عنه خمسمائة على ان يعطيه خمسمائة
ولم يوقت جاز وبرا اعطى او لم يعط لان كله على تعليق البراة
بالايجاب والقبول لا لتعليقه بفعل الاعطا كما لو قال لامراته
انت طالق على ان يعطيني الفا صار الطلاق معلقا بالقبول لا
بالاعطا حتى لو قبلت ولم تعطه يقع فقد علق البراة بقبول العزيم
اعطا الخمسمائة لا باعطائه وهذا جائز لان تعليق البيع بخطر القبول
جائز فتعليق البراة اولى ك والثاني لو صالحه على ان يحط عنه
خمسمائة على ان يعطيه خمسمائة اليوم وعلى انك ان لم تنقد اليوم فالالف
عليك فاذا لم ينقد اليوم بطل الحط لانه علق البراة بالقبول ثم علق
نقض البراة بعدم النقد جائز كما لو باع عبدا بالف على انه ان لم ينقد الثمن

فصالحه على ان يحط

في اليوم وهنا جائز لان تعليق البيع بعدم النقد م

اليوم فلا بيع بينهما جاز واذا لم ينقد بطل البيع وكذا هذا
والثالث لو صالحه على ان يحط عنه خمسمائة على ان يعطيه
خمسمائة اليوم وسكت فان اعطاه سقط عنه ما قال والا يعود
المال كله عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
لا يعود الا نصفه له ان الابرا حصل مطلقا لان اداء الخمسمائة لا
يصلح عوضا عن الابرا والحط لان اداء خمسمائة كان واجبا عليه
للطالب قبل الصلح وما كان واجبا للطالب لا يصلح عوضا عن حقه
وكان ابرا بغير عوض فلا ينفسخ الصلح لعدم النقد كما لو قال بعتك
بالف على ان يعجل اليوم فلم يفعل لهما ان الابرا حصل بشرط عوض
فيه منتفع به وهو تعجيل اليوم الخمسمائة لان الانسان قد يحتاج
الى المال في بعض الاوقات حاجة ماسة وضرورة داعية اليه
فيحط بعض الدين عن غريمه ليتسارع في ايفا الباقي ويسد حاجته
ويدفع ملمته فيتقيد البراة بسلامته كما اذا ابراه على عوض مسمى
فاذا فات الشرط بطل الابرا والحط كما لو قال حططت عنك
خمسمائة على ان يعطيني اليوم كفيلا او رهنا بالباقي ولم يعطه
بطل الحط ولو قال ان اديت الي خمسمائة او متى اديت او نحوه
فانت بري من الباقي لم يبرا الا ان هذه براة معلقة بالشرط لان صيغة

وهذا هو المتعارف بين الناس احترازا عن المماطلة م

للشرط حقيقة وتعليق البراءة بالشرط باطل ولو قال اصالحك على انك
ان اديت الي خمسمائة فانت بري من الباقي لم يبرا **فصل**
اصله ان الطالب متى اجل دينا ليتعجل دينا لم يحله جاز وان شرط
مالم يحله ليتعجل من الدين الموجل لا يجوز لانه متى اجل دينا
ليتعجل ماله فتعجله لم يكن اعتياضا عن الاجل بل كان متبرعا بالاجل
من جانبه لا معاوضة لان المعاوضة ان يستفيد كل واحد منهما
مالم يكن مستفادا له قبل ذلك والمطلوب هاهنا ان استفاد الاجل
فالطالب لم يستفد بازاه شيئا وهي المطالبة بما شرط تعجيله لانه
كان ثابتا له قبل التاجيل ك له على اخر دين موجل فصالحه على بعضه
على ان يعجل لا يجوز لانه اجل دينا ليتعجل ما ليس له تعجيله وكان باطلا
صالح من الف موجله سنة على ان يعجله خمسمائة ان يزيد في الاجل
لا يجوز لانه اجل دينا ليتعجل ما ليس له تعجيله فكان اعتياضا عن الاجل
وكذلك لو صالحه على الف حالة على ان يعجله خمسمائة اجود من
حقه ليوجله في الباقي لم يجز ك معه كفيل فصالحه على ان يبرى
الكفيل الذي معه وعلى ان يدخل معه في الكفالة رجل اخر
وعلى ان يزيد في الاجل شهرا جاز لانه لما برى الكفيل الاول عن
الكفالة صار كرجل له دين موجل على اخر ليس به كفيل فزاد له الطالب

على الاجل على ان يعطيه كفيلا وذلك جائز فكذا هذا ك **فصل**
عن محمد رحمه الله لو قال انت بري من خمسمائة على ان تعطيني خمسمائة
غدا جاز وفي الصلح انت بري من النصف على ان تودي النصف الى
جاز لان البراءة قد وجدت قبل الاداء ذكر الحسن في المجرد عن ابي
حنيفة رضي الله عنه في رجل له على رجل الف درهم غلة حالة فصالحه منها
على تسعمائة درهم غلة على ان يعطيها اياه قبل الليل ثم يعطه اياه حتى جاء
الليل فان الصلح تام وليس عليه الا تسعمائة وروى عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة رحمهما الله قال بطل الصلح ورجع المال بحاله وقال
ابو يوسف لا يبطل الصلح الا ان يكون شرط ان لم يعطه في هذا فالمال
عليك لانه علق البراءة بقبول الاعطا تسعمائة لا بفعل الاعطا وهذا
جائز لما بينا في صدر الباب وذكر الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه
لو قال صالحتك منها على تسعمائة درهم فان لم تعجلها الي قبل الليل
فالالف كلها الي عليك كان الصلح جائزا فان لم يعطه التسعمائة حتى
جاء الليل بطل الصلح وهذه موافقة لرواية ابي يوسف وهو الصحيح
لما بينا ك رجل قال لغريمه حططت عنك خمسمائة من الالف التي لي
عليك على ان تعطيني الخمسمائة الباقية راس الشهر وقال الذي عليه
بل حططت من غير شرط فالقول قول المطلوب لان الطالب قد اقر

بالحط وادعى الشرط والمطلوب ينكر الشرط فيكون القول له قال
ابو يوسف رجل له على رجل الف درهم فقال ان عجلت لي مائة وانت
بري من الباقي قال ان اعطاه المائة قبل ان يتفرقا فهو بري وان
تفرقا قبل ان يقبض بطل ذلك لانه معاوضة وبيع لانه قيد البراة
بشرط تعجيل المائة فيكون اعطا المائة عوضا عن البراة ولم يتحقق الاعطا
فلا يقع البراة

باب الصلح عن المنافع او على غيرها

المبسوط ك ولو صالحه من دين او عين على خدمة عبد بعينه او سكنى
دار او زراعة ارض او ركوب دابة بعينها وقتا معلوما او الى مسافة
معلومة جاز ويكون اجاره الاجاره لان في زعمه انه ياخذ المنافع
عوضا عن المدعى به فيعتبر في حكم الاجارة ان كان الصلح عن الاقرار
من الجانبين وان كان عن انكار من جانب المدعي وكل حكم عرف في
الاجارة من موت المتعاقدين وهلاك المستاجر والاستحقاق فهو
الحكم هاهنا الا ان في الصلح عن اقرار يرجع الى المدعى به وفي الصلح
عن انكار يرجع الى اصل الدعوى ولو ادعى حقا في دار فصالحه من ذلك
على ان يبيت على سطح منها سنة جاز قال في الكتاب الا ترى انه لو استاجره
جاز لانه استاجر العلو للسكنى في الليالي واستيجار العلو للسكنى في الايام
جايز فكذا في الليالي وذكر في كتاب الاجارات انه لا يجوز اجارته

لانه

لانه لا يجوز بيعه وقد اختلف الجواب لاختلاف الوضع ففي الصلح
وضع في سطح فيه بنا وان قال وفي الاجارات وضع في سطح لا بنا فيه
ولا حاجة الى هذا التاويل فان غير المحجر بيتك والمبني يمكن السكنى
والبيتوتة عليه بخيمة او خبا يضرب فيه فصار كما لو استاجر صحن البيت
منها ك صالحه من دعواه في دار على طريق منها ان صالحه على رقبة
الطريق جاز لان بيعها واجارتها جايز فكذلك الصلح وان صالحه
على مر الطريق ذكر في الزيادات انه لا يجوز وروي عن محمد رحمه
الله انه يجوز لان في جواز بيع الممر روايتان وكذلك في جواز
الصلح عليه ك صالحه على مسيل ما او على ان يضع كذا وكذا جذعا
على حايط لا يجوز لانه صلح من المجهول على مجهول لانه جعل بدل
الصلح مجرد المنفعة وهو حق المسيل ووضع الجذع فانها مجهول
لانه لم يذكر له وقتا ولهذا لا يصلح عوضا في البياعات والاجارات
لكونها مجهولة فكذلك لا يصلح بدل الصلح واما اذا وقت لذلك
وقتا هل يجوز لم يذكره محمد رحمه الله وروي عن الكرخي انه قال
يجوز فانه لو استاجر حايطا ليضع عليه الجذع او استاجر طريقا
ليمر فيه مدة معلومة جاز لان المانع من الجواز هي الجهالة وقد زالت
ببيان المدة وذكر الفقيه ابو جعفر الهندواني انه لا يجوز.

لان الجهالة ان زالت ببيان المدة ولكن تبقى جهالة مقدار المعقود عليه
فان مقدار المعقود عليه ايضا مجهول بعد بيان المدة وذلك
يمنع جواز الصلح ولو صالح على عشر نهر يجوز لان بيع عشر النهر جائز
لكونه معلوما وكذا يجوز الصلح عليه ولو صالحه على شرب يوم
من النهر لا يجوز وكذلك على ثمرة نخلة او غلة عبده ثلث سنين لكونه
مجهولا في نفسه فانه يزداد وينتقص اختصم رجلان في حائط
فاصطلحا على ان يكون اصله لاحدهما وللاخر موضع جذوعه وان يبني
عليه حائطا معلوما ويحمل عليه جذوعا معلومة لا يجوز كما لو صالح
من الدعوى في دار على ان يضع على حائط من حيطانها جذوعا لا
يجوز لانه صالح على منفعة مجهولة لانها مؤبدة غير موقتة والصلح على منفعة
مجهولة باطل كما لو صالح على المسيل والشرب ولو صالح من بيت على سطحه
لا يجوز لانه صلح وقع على الهوا مقصودا لان السطح اسم للهوى فان
السطح عبارة عن الجانب الاعلى والجانب الاعلى من البيت انما هو الهوى
ولهذا قال لو بعتك السطح او اجرتك لم يجز لانه بياع او اجر الهوى والهوى
مجرد الحقوق ومجرد الحقوق لا يصلح عوضا في الشرع في المعاوضات فكذلك
في المصالحات بخلاف ما لو صالح على ان يبيت على سطحه شهرا لان بذكر
البيتوتة صار السقف مذكورا لان البيتوتة انما يتحقق على السقف لا على

وقع

الهوا

الهوا فصار السقف مذكورا مقتضى ذكر البيتوتة فصار كما لو قال
اجرتك السطح مع السقف شهرا ليبيت عليه جاز حتى لو كان على
السطح بيت او حجرة فاصطلحا على ان يكون لاحدهما علوه وللاخر سفله
جاز لانه انما اراد بالعلو البيت المبني عليه لا الهوا ولو تدلى غصن من شجرة
الى دار جاره فللجار ان يقطعه اذا لم يمكنه التدلي الى ملكه لان هوا
داره ملكه ولا يمكنه تفريغ هواه الا بالقطع ومتى قطعه فهو لمالكه
ولا ضمان عليه لما مر في كتاب الدعوى ولو صالحه على دراهم ليتركه
لم يجز بخلاف ما لو كانت ظلة على سكة غير نافذة فصالح صاحبها مع اهل
السكة على دراهم للترك جاز وفي كل الموضعين الصلح وقع على
الهوا والفرق ان للناس تعاملا في باب الظلة لحاجتهم الى ترك الظلة
على حالها ولا تعامل في ترك السقف والغصن وبيع الهوا للبنا على
السطح لعدم حاجتهم ولم يجوز ما لا تعامل فيه ورددناه الى ما لا يقتضيه
القياس وهو ان لا يجوز بيع الهوا مقصودا

الى ذلك فيجوز ما فيه تعاملهم لدفع حاجتهم

باب التصرف في بدل الصلح

المبسوط ولو صالح من دعواه في بيت على
سكنى شهر ثم اجره المدعي من المدعى عليه جاز عند ابي يوسف ولم يجز
عند محمد رحمهما الله بناء على ان عنده هذا الصلح اجارة من كل وجه واجارة
المستاجر من الاجر لا يصح لانه مالك الرقبة فيملك المنفعة بحكم ملك الرقبة

لا بحكم الاجارة فاذا لم يقبض المدعا عليه البيت حتى مضت مدة الصلح
انتقض الصلح ورجع المدعي الى دعواه لانه لم يستوف المنفعة في مدة
الصلح وعند ابي يوسف ليس هذا في معنى الاجارة بل هو استيفا لعين
حقه باعتبار زعم المدعي فانه في زعمه انه مستوف عين حقه وليس بمستاجر
فالقول قوله فيما في يده بعد الصلح لان اليد بعد الصلح صارت للمدعي
وقول المدعا عليه ان الصلح معاوضة وانه بدل السكنى عوضا عن اليمين
لا يكون معتبرا شرعا بعد الصلح لان لا قول له شرعا فيما في يد غيره فيحكم
بالجواز بناء على زعم المدعي وان كان فاسدا في زعم المدعا عليه كما
لو اشترى عبدا اقر بحريته ولو صالحه صاحب الدار من هذه السكنى
على دراهم معلومة جاز اما على قول ابي يوسف فظاهر لانه لما جاز
اجارته منه فلان يجوز صلحا اولى واما على قول محمد رحمه الله قيل
ينبغي ان لا يجوز كما في الاجارة وقيل يجوز عنده والفرق له بين الاجارة
والصلح ان الصلح عن المنفعة مع صاحب الرقبة امكن تجويزه بطريق
الاسقاط ان تعذر تجويزه باعتبار التمليك كالموصى له بالخدمة اذا
صالح عن الخدمة مع الورثة على مال جاز لانه امكن تجويزه بطريق
الاسقاط فكذا هذا في زعم المدعي انه ملك هذه المنفعة بغير عوض بطريق
استحقاقه فكان قابلا للاسقاط فيصح بطريق الاسقاط واما الاجارة

المستاجر من الاجر لا يجوز كالمملوكة بالوصية يجوز الصلح عنه ولا
يجوز الاجارة ولانه يجعل كانهما ترك الصلح الاول واصطلحا على هذه
الدار لان الصلح يجب تجويزه ما امكن بخلاف الاجارة لانه لا يمكن
تجويزها لانه يمكن تجويزها الا بطريق التمليك بعوض وذلك
لا يجوز من الاجر ولو باع هذه السكنى من رجل او من المدعا عليه لم يجز
قبل انما لم يجز لان هذه الاجارة لا ينعقد بلفظ البيع وقيل الاجارة ينعقد
بلفظ البيع لانه لم يذكر المدة الا انه والاجارة من غير ذكر المدة لا يجوز ولو
صالحه عن دم عمد على عبد جاز بيعه قبل القبض لان دم العمد ليس بمال
فلا يكون بدله الا مبيعا قبل القبض فجاز بيعه قبل القبض قال ولو صالحه من
دار على عبد لا يجوز بيعه لانه بيع المبيع قبل القبض لان عند محمد رحمه
الله الصلح على المنفعة اجارة وعند ابي يوسف رحمه الله هي معاوضة
هي من وجه استيفا من وجه وبيع المنفعة لا يجوز بيعه قبل القبض
ومن حيث انه استيفا يجوز فوقع الشك في الجواز فلا يجوز بالشك
او يرجح جانب المعاوضة احتياطا لامر الحرمة لان بيع المبيع قبل
القبض منهي عنه ولو صالحه من الدار على مكيل او موزون في الذمة
جاز الاستبدال عنه لانه يكون ثمنا لا مبيعا والتصرف في الثمن قبل
القبض جائز حتى لو كان المكيل والموزون عينا لا يجوز الاستبدال

ولا يكون ح

به لانه يكون بيعا ﻫ **باب الصلح عن الحقوق**

التي ليست بمال ﻫ المبسوط ﻫ قال لرجل ظلة على الطريق فخاصمه رجل
واراد نقضها فصالحه فلا يخلو اما ان كان الطريق نافذا او غير نافذ
وكل وجه لا يخلو اما ان وقع الصلح على الترك او على الطرح وحال
الظلة لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان علم كونها قديمة او حديثة او لا
يعلم حالها فان كانت الظلة على الطريق نافذ فخاصمه رجل واراد طرحه
فصالحه على الترك لا يجوز سوا كانت قديمة او حادثة او لا يعلم
لان هذا الصلح معاوضة ولا يمكن تصحيحه باعتبار المعاوضة لان للمخاصم
في هذا الطريق شركة عامة والشريك في الشركة العامة لا يملك
الاعتياض عن نصيبه كواحد من الغانمين لو باع شيا من الغنيمة قبل
القسمة بعد الاحراز او اعتق رقيقا من الغنيمة او باع شيا من مال
بيت المال لا يجوز لان شركته شركة عامة فلا يصيبه شي منتفع
به فاما اذا صالح مع الامام جاز اذا راى في ذلك صلاحا للمسلمين
ويضع بدل الصلح في بيت المال لان الاعتياض من الشركة العامة
جايز من الامام كما لو باع شيا من المال ﻫ فاما اذا صالحه على الطرح
بدل فان كان المخاصم دفع المال لرفع ظلته جاز ان كانت قديمة
وان كانت حادثة لا يجوز وهو الصحيح لانها متى كانت قديمة فالصلح

وان

٦٤

وان ورد على اتلاف ملكه وهو دفع الظلة عن جداره لان احد
طرفي الظلة يكون على ملكه ولكن لعامة المسلمين فيه منفعة من جهته
وهو تفريغ هوا طريقهم الذي كانت تحت الظلة والصلح على اتلاف
الملك اذا كان يحصل لغيره منفعة من جهته جايز كما لو اعتق عبده على
مال ومتى كانت الظلة حديثة لم يحصل لاحد منفعة من جهته بسبب
اتلاف ملكه لان في دفع احد طرفي الظلة عن جداره فراغ ملكه
وليس لغيره في ذلك منفعة من جهته وكانت بمنزلة ما لو صالحه
لرفع بناء في دار لا يجوز لانه صلح وقع على اتلاف ملكه من غير
ان يتضمن منفعة لغيره فكذا هذا وان كان لا يعلم حالها فاعطاه
المخاصم دراهم ليطرحها لا يجوز لانه متى لم يعرف حال الظلة يجعل
حديثة فلهذا كان للامام حق الرفع ولو صالحه على ان يعطي دراهما
الى المخاصم لرفع الظلة يجوز كيف ما كانت لانه صار مستاجرا للمخاصم
لرفع الظلة بمال معلوم فصار كما لو استاجر غيره ﻫ فاما اذا كانت
الظلة على طريق غير نافذ واحد المخاصم دراهما ليتركها لا يجوز ان
كانت قديمة لان ترك الظلة حقه لانه ليس لاحد من الشركا رفعها
والاعتياض عن حق نفسه لا يجوز وان كانت حديثة فان كان في السكة
معه غيره فصالحه على الترك من نصيبه جاز لان بعض هذا الطريق ملك

لان للامام رفعه ﻫ

المصالح شركته خاصة والشريك في الشركة الخاصة ملك الاعتياض
عن نصيبه جاز ثم الشركا ان تركوا الظلة يسلم له جميع بدل الصلح
لان المصالح عنه لم يستحق على المصالح وان دفعوا الظلة هل يرجع صاحب
الظلة على المصالح بجميع البدل فقد اختلفوا فيه لما يشترك وان اضاف
الصلح الى جميع الظلة يصح في نصيبه ويتوقف في نصيب شركايه
لانه اعتياض عن حقه وعن حق الشركا كما لو باع عبدا مشتركا وان اجاز
شركاوه جاز في الكل فيكون البدل بينهم وان لم يجيزوا الصلح ورفعوا
الظلة يكون لصاحب الظلة ان يرجع على المخاصم بحصة شركايه وهل
يرجع على المخاصم بحصته اختلف المشايخ فيه قيل له ذلك لان الصلح
وقع على ترك الظلة ولم يسلم لصاحبه شي من ذلك بل المستحق عليه كله
فلا يسلم للمصالح شي من البدل كما لو استحق المبيع كله وقال الفقيه
ابو جعفر الهندواني رحمه الله ليس له ذلك لان هذا الصلح انما وقع على
ان يثبت لصاحب الظلة حق في نصيب المصالح من الطريق وهو حق
القرار للظلة في نصيبه وقد سلم له ذلك فصار كما لو اشترى نصيبه
ونصيب شركايه ولم يجز شركاوه لم يرجع بحصة البايع فكذا هذا الا
ترى ان صاحب الظلة لو بنا بنا لم يكن للمصالح حق الخصومة في الطرح
وانما يكون لشركايه فاما اذا كانت الظلة لا يعرف حالها لم يجز الصلح

لانها في الحكم قديمة حتى لم يكن لاحد رفعها وكان كالجذوع الشاخصة
الى دار رجل اذا كانت لا يدري انها قديمة او حديثة لا يكون لصاحب
الدار رفعها وكذا هذا بخلاف ما لو كانت الظلة على طريق العامة
ولا يدري حالها فانها تجعل حديثة حتى يؤمر بطرحها وهذا كله
اذا صالحه على الترك فان صالحه على الطرح والرفع فان كان المخاصم
دفع المال ليرفع وهي قديمة جاز لان الصلح وان وقع على اتلاف ملكه
لكن فيه منفعة لمن له حق المرور تحت الظلة وهو تفريغ الهوا وان
كانت حديثة لم يجز لان دفعها فرض عليه لانه بنى على ما هو مشترك
ومن بنا بنا على مكان مشترك بغير اذن شركايه فالرفع مستحق عليه
وكذلك ها هنا دفع الظلة مستحق عليه فلا يجوز اخذ العوض
لرفعها وذكر الشيخ الامام ابو بكر المعروف بخواهر زاده في شرح المبسوط
وقال يجوز هذا الصلح نص عليه في الكتاب لانه اخذ العوض
على اتلاف ملكه وفي ذلك منفعة لغيره لان في تفريغ الهوا منفعة لمن
له حق المرور تحت الظلة واخذ العوض على اتلاف ملكه جائز اذا
تضمن منفعة لغيره فاما اذا لم يعلم فانه يجوز لما بينا وها هنا مسئلة
لم يذكرها محمد رحمه الله في المبسوط وهي انه هل يباح بنا الظلة على
طريق العامة وهل ياثم بالبنا ذكر الطحاوي رحمه الله وقال يباح

بنا النطلة ذلك الا اذا اخوصم في دفعها ومنع من ذلك لا يباح له الا
نتفاع به ويأثم اذا ترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
يباح له ذلك ما لم يضر باحد وكانهما اعتبرا الضرر وابو حنيفه رضي الله
عنه يعتبر الخصومه وهذه المسئلة تاتي في اول كتاب الوكالة م

باب الصلح عن النفقه والاجره

المبسوط ش اصله ان الصلح عن النفقه ان كان على شي يجوز للقاضي
تقدير النفقه له كالنقد والطعام يعتبر تقديرًا للنفقه ولا يعتبر
معاوضة وان وقع الصلح على شي لا يجوز تقدير النفقه به كالعبد
والدابه يعتبر معاوضة لانه تعذر ان يعتبر تقدير النفقه فيعتبر
معاوضة ولتصير بريه زوجها عن النفقه بما اخذت من البدل
لان نفقه المراة عوض من وجه صله من وجه لما مر في النفقات فلكونها
صله يعتبر الصلح تقديرًا للنفقه كنفقه الاقارب ولكونها عوضًا من
وجه يعتبر الصلح معاوضة متى وقع على ما لا يجوز التقدير به كالاجره
صلح المراة زوجها على النفقه لا يخلو اما ان كان على الدراهم او على
الحيوان والثوب فان صالحت المراة زوجها من نفقتها على مائه دراهم
كل شهر جاز ويكون هذا تقديرًا لنفقه منها لا ايجابا لها لا نها تجب
شيئًا فشيئًا لان سببها يوجد شيئًا فشيئًا ولكن تقدير النفقه منهما

جايز

جايز كما يجوز من القاضي ولهذا لو قالت لا يكفيني هذا كان لها ان
تخاصم زوجها حتى يزيدها ولو كان هذا الصلح ابراء عن النفقه
لم يكن لها طلب الزيادة ش وان صالحه من الدراهم على مكاييل دقيق
بعينه قبل مضي الشهر يجوز وبعد مضيه لا يجوز لان الصلح الاول
كان تقديرًا للنفقه والثاني ايضًا تقديرًا لها لانه يجوز تقدير
النفقه بالطعام فالتقدير الثاني يكون ناسخًا للاول قبل مضي الشهر
لم يصر النفقه دينا وكان الثاني تقديرًا للنفقه فانفسخ التقدير
الاول بتراضيهما وبعد مضي الشهر صارت الدراهم دينًا في ذمة
الزوج فتعذر ان يعتبر الصلح تقديرًا فيعتبر معاوضة فتكون معاوضة
دين بدين فلا يجوز ولو صالح امراته على نفقتها سنه على حيوان بعينه
بجنسه او ثوب جاز موجلًا وحالًا لان هذا لم يجب بدلًا عما هو مال
لان نفقتها غير واجبة في الحال وانما يجب بدلًا عما ليس بمال وهو
الاحتباس المستحق عليها بالنكاح والاحتباس ليس بمال والحيوان يجب
دينًا في الذمه بدلًا عما ليس بمال حالًا وموجلًا كما في النكاح بخلاف
ما لو صالحها بعد الفرض او بعد تراضيهما عن النفقه لا يجوز لان النفقة
وجبت لها بالفرض او التراضي والحيوان لا يجب دينًا في الذمه بدلًا عما
هو مال ش صالحها من نفقه العدة على الدراهم فان كانت تعتد بالحيض

لايجوز وان كانت تعتد بالاشهر يجوز لان العدة بالحيض مدة مجهولة

فكانت مدة النفقة مجهولة ؟

فلا يمكن تقدير نفقتها في كل يوم فيكون حصه كل يوم من النفقه
مجهولة لايدري الزوج باي قدر يوفيه وهي لاتدري باي قدر تستوفيه
فيقع بينهما منازعة ومثل هذه الجهالة تمنع جواز الصلح كما لو صالحت
مع الزوج على نفقتها مادامت زوجة له على مال لايجوز فاما في
العدة بالاشهر فمدة النفقه معلومة فيكون حصة كل يوم من النفقة
معلومة فجاز الصلح ك صالحت الام من نفقه ولدها الصغير جاز لان
الاب هو العاقد من الجانبين لان الاب هو الذي ولي الصلح والاب
يصلح عاقدا من الجانبين كما لو باع مال نفسه من الصبي ولان للام
ولاية على الصغير في الحضانة والتربية ونفقة الصغير من اسباب التربية
والحضانة فيكون للام في ذلك ولاية ك والامة المنكوحة المبواة
بيتا صالحت من نفقتها جاز لان النفقة حق للامة وحق المولى لان لكل
واحد منهما فيها منفعه للامة قوام مهجتها وللمولى احيا ماله فكانه
كل واحد منهما اخذ من النفقة فانهما صالح فقد صالح عن حقه فيجوز
بخلاف الصلح عن المهر لانه حق المولى على الخصوص ك صالح رجل امراته
من نفقتها سنة على ثوب وقبضه فاستحق الثوب رجعت بالنفقه ان
فرض وان لم يفرض رجعت بقيمة الثوب لان بعد الفرض صارت

النفقه

النفقه دينا لها فصارت مشترية الثوب بما وجب لها من النفقة
والشرا ينفسخ بالاستحقاق وترجع بالبدل وهو النفقه وقبل الفرض
لم تصر النفقه دينا لها فالصلح ما وقع عن النفقه وانما هو وقع على
الثوب بازاء الاحتباس وقد ملكت الثوب بازاء ما ليس بمال
فلا ينفسخ العقد بالاستحقاق وتثبت الرجوع بقيمته كما في النكاح
فصل استاجر رجلا على حنطة بعينها فصالحه على دراهم لم يجز
لان الحنطه اذا كانت بعينه فهي مبيعة وبيع المبيع المنقول قبل
القبض لايجوز ق لرب الدار اجرت شهرين بعشرة وقال المستاجر
لثلثه اشهر فاصطلحا على ثلثه اشهر على ان زاده المستاجر درهما
جاز لان هذه زيادة في المستاجر او في الاجرة وكل ذلك جائز ك

باب الصلح في الصرف ك المبسوط

صالح من مائة درهم ومائة دينار على خمسين درهما وعشرة دنانير
الى اجل جاز لان هذا حط للبعض وتاجيل للباقي وليس بمعاوضة
لان الصلح على جنس الحق يعتبر حطا واسقاطا للبعض ولا يعتبر معاوضة
وحط البعض وتاجيل الباقي جايز ولو صالح من مائة درهم وعشرة
دنانير على مائة درهم وعشرة دراهم على ان ينقد خمسين في المجلس وسون
يكون موجلا ونقد خمسين جاز عند ابي يوسف رحمه الله ولا يجوز عند

محمد لان العشرة بازاء الدنانير صرف لان الصلح وقع على خلاف الجنس
فيعتبر معاوضة فيكون صرفا وقد شرط فيه تاجيل الدين لان قوله
ويسوق الى اجل يعتبر شرطا في الصرف لانه ذكره معطوفا على الشرط
الاول وهو تعجيل خمسين كقوله انت طالق ان دخلت الدار وانت
راكبة والصرف متى شرط فيه تاجيل الدين يكون فاسدا ولابي يوسف
ان شرط التاجيل بطل بالتعجيل لانه انما كان فاسدا لانه شرطا وجب
تاخير قبض البدل فاذا وجد قبض البدل لا يبقى ذلك الشرط معتبرا
لانه وجد قبض خمسين درهما في المجلس ولو وجد قبض العشرة قبل
الافتراق تجوز وها هنا اولى ان تجوز لان عشرة من الخمسين بازاء
العشرة دنانير وكان بدل الصرف مقبوضا في المجلس وزيادة وفيما
عدا العشرة ليس بمصارفة بل هو تاجيل الباقي ك لرجل على اخر
دراهم لا يعرفان وزنهما ومما يفرق زيده فصالح على دراهم مسماة جاز
استحسانا لان الصلح في الاعم انما يقع على الحطيطة والاغماض والتجوز
بدون الحق فحالة الاشتباه تحمل على ما عليه الاعم والاغلب فثبت
بذلك ان بدل الصلح عنه بدلا له الحال والعادة الغالبة ك صالح
من الف على مائة فوجدها ستوقة او مستحقة رجع بالمائة ولو كان
صالح على غير الجنس يعود لحقه لان الصلح على جنس الحق اسقاط واسقاط

والاغلب م

اقل من المصالح ح

فصار

فصار كانه ابراه عما وراء المائة واستوفى المائة من غير صلح ثم استحقت
المائة رجع عليه بمائة فكذا هذا فاما الصلح على خلاف الجنس معاوضة
فيكون صرفا وقد ظهر ان الا انه قد حصل من غير قبض بدله فبطل وكان
له ان يرجع بالبدل ك **باب الصلح في الوديعة**
والهبة والمضاربة والرهن والغصب ك المبسوط ك مسايله على
فصول احدها في صلح المودع والثاني في صلح الموهوب والثالث
في صلح الرهن والرابع في صلح الغاصب **فصل** الصلح مع المودع
لا يخلو من اربعة اوجه الاول لو قال المودع لم يودعني ثم
صالح جاز لان المودع بالجحود صار غاصبا وضامنا فصار كانه
ادعى غصب مال والمدعى عليه يجحد ثم صالحه جاز فكذا هذا
والثاني لو قال رددت الوديعة او ضاعت فادعى المودع الا
ستهلاك ثم صالح لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما ولو
صالح بعد الحلف لا يجوز بالاجماع لهما ان دعوى الضمان باستهلاك
الوديعة صحيحة واليمين متوجهة عليه والبراءة عن الضمان غير ثابتة
في حق المدعي قبل الحلف لان الامين مصدق فيما يدعي البراءة من الاما
مع اليمين فما لم يحلف لا يثبت البراءة في حق المدعي فصح الصلح في حقه
عوضا عن الضمان وفي حق المودع بدلا عن الخصومة والشغب وله

ان البراة عن الضمان تثبت بقول المودع لان الرد او الضياع قد ثبت
بقوله لانه امين وقول الامين حجة فيما ادعى الخروج عن الامانة قبل
الحلف لانه اخبر عن امر حادث والحادث يثبت بالخبر لا بالامين كالمعتدة
اذا قالت انقضت عدتي يثبت الانقضا بقولها وان يتضمن ابطال
حق الزوج في النكاح والرجعة الا انه يحلف الامين لنفي التهمة
لا لثبوت البراة فصار كالمودع اذا قال في المرض رددت
الوديعة او ضاعت ثم مات لم يكن للمودع حق الخصومة مع الورثة
ولو لم يثبت البراة اصلا قبل الحلف لكان له حق الخصومة مع الورثة
كما لو مات ساكتا عن ذلك والثالث لو قال اودعتني وسكت
ولم يدع الرد والهلاك ثم صالح جاز لانه لا يثبت البراة عما ادعاه
المدعي في حقه فجاز الصلح كما في ساير الدعاوي والرابع لو ادعى
المودع الرد والهلاك والمودع لم يدع شيئا وسكت فصالحه
ذكر الكرخي انه لا يجوز عند ابي يوسف رحمهما الله وعند
محمد رحمه الله يجوز لابي يوسف ان الضمان لا يجب الا بدعوى
المدعي وقد انعدم دعوى الضمان من المودع فلا يعتبر الضمان واجبا
في زعمه والاصل عدم الضمان فلم يثبت في حق صاحب المال بالدعوى
لا يجوز الصلح بخلاف ما لو ادعى الاستهلاك لان الضمان واجب

في زعمه والبراة عن الضمان لا تثبت بمجرد قول الامين قبل الحلف
فوقع الصلح قبل ثبوت البراة فجاز لمحمد رحمه الله ان سكوت المودع
محتمل بين ان يكون تصديقا فيما ادعاه المدعي وبين ان يكون تكذيبا
له اي انك لم ترد وصرت ضامنا بالجحود الا انه لما اقدم على الصلح
فقد ترجح احتمال التكذيب على احتمال التصديق لانه لو كان
رد المودع الوديعة او ضاعت عنده لما اقدم على الصلح فان صاحب
المال اخذ عنه بسبب التكذيب من المودع مقتضى اقدامه على
الصلح دلالة فان صالح ثم ادعى الرد او الضياع لا يقبل قوله لانه
يدعي فساد الصلح ولانه لا فايدة فيه لو سبقت منه هذه المقالة
الصلح لم يمنع جواز الصلح فاذا لحقته اولى فان اقام البينة فسد
الصلح عندهما وعند محمد لا يفسد لانه لا فايدة في قوله لانه وان
ثبت الرد او الضياع قبل الصلح لا يفسد الصلح وعندهما لو ثبت الرد
او الضياع يثبت البراة فيفسد الصلح فقد اقام البينة على فساد
العقد فيقبل كاحد المتبايعين لو اقام البينة على فساد البيع
واذا كانت الوديعة ما يبين فصالحه على مائة وهي قايمة وقامت
البينة على انها قايمة لا يجوز الصلح مقرا كان او منكرا وان لم
تقم بينة جاز لانه متى ثبت كونها قايمة بالبينة العادلة فقد تعذر

يجوز الصلح بطريق الابرا لان البراءة عن الاعيان باطلة وتعذر تجويزه
بطريق المعاوضة لما فيه من الربا فلو كان الصلح عن اقرار والوديعة
غير حاضرة لم يجز عندهما وان كانت حاضرة في يد المستودع متى كان
مقرا بالوديعة لم يصر غاصبا وقبض الوديعة لا ينوب عن قبض الشرى
والافتراق في الصرف حصل قبل قبض احد البدلين فبطل ومتى
كانت حاضرة ان جدد قبضها في الوديعة جاز والا فلا ولو كان
المودع جاحدا للوديعة او استهلكها جاز الصلح لانه بالجحود صار
غاصبا للوديعة وبالاستهلاك صار ضامنا لها وقبض الضمان
ينوب عن قبض الشرا والجواب في الاجارة والمضاربة والبضاعة
وكل شي هو امين فيه كما ذكرنا في الوديعة وكذلك الاجير
المشترك عند ابي حنيفة رضي الله عنه **فصل** غصب مسلم
من الحربي دراهم ثم صالحه لم يجز قيل هذا قولهما لا قول ابي
يوسف فانه ذكر بعد هذا لو ان حربيا غصب من حربي مالا
واستهلكه او لم يستهلكه ثم صالحه لم يجز عندهما خلافا لابي
يوسف وهذا بناء على ان المستهلك والغاصب هل يضمن ما اخذه
من الحربي عندهما يضمن خلافا له وكذلك المسلم التاجر والذي
اسلم هناك لو اتلف مال حربي او غصب منه مالا ثم اصطلحا

جاز لان المودع ح

والمغصوب

٧٠ 70

والمغصوب قايم او مستهلك لا يجوز عندهما خلافا لابي يوسف
وهي تعرف في كتاب السير فان الغاصب ان العبد ابق وقال
الطالب بل هو في بيتك فصالحه على طعام الى اجل لم يجز
ولو كان عكسه جاز لان في الاول الصلح وقع عن القيمة لان
القول قول الغاصب انه ابق فلزمه القيمة فالصلح وقع على خلاف
الجنس فيكون معاوضة دين بدين فيكون باطلا وفي
الثاني وقع عن عين العبد لان القول قول الغاصب انه حاضر
في بيته لان صاحب اليد اعلم بحال ما في يده من غيره فيكون
الصلح عن عين على دين فيجوز ولو اغتصب كرا فصالحه على نصف
كر والطعام قايم وهو جاحد جاز لانه بالجحود صار
المغصوب مستهلكا لان المالك عجز عن المغصوب فيكون
الواجب مثله دينا في الذمة فاذا صالحه على نصف كر فقد
استوفى نصف الكر وابراه عن النصف الاخر والابراء عن الديون
جايز ولا يطيب للغاصب نصف الكر لانه متى كان الكر قايما
في يده يلزمه رد النصف الى المغصوب منه فيما بينه وبين ربه
لان البراءة عن النصف الثاني في يد الغاصب وهو عين حقيقة
والبراءة عن الاعيان باطل فلا يصير ملكا للغاصب كما لو قال

الصلح ح

للغاصب ابرائك عن المغصوب ينقلب امانة في يده ولا يصير ملكا
له وان كان الغاصب مقرا وهو قادر على الاخذ فصالحه على
نصفها لا يجوز استحسانا لانه تعذر تجويز هذا الصلح بطريق
الاستيفاء والابراء لان المغصوب عين قايمة في يده ليس به ذه والبراءة
عن الاعيان باطلة وتعذر تجويزه بطريق المعاوضة لان معاوضة
ملكه بملكه لا يجوز لان هذا الصلح عري عن افادة حكمه لانه
لا يفيد الملك للغاصب في النصف لما بينا ولا يمكنه تسلم نصفه
لانه مما يمكن قسمته فيحتاج الى التهاياء فيقع الكل في يد المدعي
في نوبته لان الكل بقي على ملكه ويحل له ذلك فيما بينه وبين
ربه ولانه لما وقع الكل الاتفاق على قيام نصفه فقد وقع الاتفاق
بينهما على قيام كله لانه لا يتصور ان يكون نصفه قايما ونصفه
هالكا فيكون هذا الصلح ابراء عن النصف الاخر وهو عين قايمة
فلا يصح بخلاف المكيل والموزون فانه يتصور قيام نصفه وهلاك
نصفه فلا يكون اتفاقهما على قيام احد النصفين اتفاقا على قيام
النصف الاخر بل بالجحود فصار النصف مستهلكا فصار مثله في
ذمته دينا ك صالح المسروق منه السارق على مائة على ان يقر
بالسرقة ففعل ان كان مسروقا قايمة بعينها فالصلح جايز وان كان

شكله

مستهلكة لا يجوز لما ذكرنا ان الاقرار بالعروض جعل عبارة
عن تمليك شيء اقتصار المدعي قبله ملكا للعروض القايمة بالمائة المأخوذة
وانه جايز وتمليك قيمة العروض المستهلكة مجهولة لانها تعرف بالحزر
والظن وتمليك المجهول باطل وان كان ذهبا قايما او مستهلكا
يجوز وان كان فضة قايمة او مستهلكة لم يجز لان الصلح مبناه
على الحطيطة والاغماض فيكون فيه تمليك اكثر من المائة بالمائة
وذلك لا يجوز حتى لو علم ان الدراهم المسروقة مائة فانه يجوز
الصلح وذلك لا يجوز اذا افترقا في المجلس لانه يكون صرفا ك

بالمائة المأخوذة لا يجوز لا قيمة العروض المستهلكة ح

فصل ادعى على رجل انه وهب عبده الذي في يده وقبضه
وجحد الواهب ثم صالحه على شيء جاز لان في زعم المدعي ان العبد
ملكه الا انه ملكه من المدعى عليه لرفع اذى الخصومة والشغب
وفي زعم المدعى عليه ان العبد ملكه الا انه افتدى عن اليمين والخصومة
ببدل المال وكلاهما جايزان ولو قال لم اقبض العبد فاعطاه
الموهوب له دراهم واخذ نصف العبد جاز لان الزيادة من كل
واحد منهما جايز لان في زعم المدعي ان العبد كله له الا انه ترك بعضه
عليه واعطاه هذه الدراهم قطعا للخصومة وفي زعم المدعى عليه
ان العبد كله له الا انه ترك بعضه عليه واعطى هذه الدراهم قطعا

للخصومه وفي زعم المدعا عليه ان العبد كله له الا انه باع منه بعضه
بما يعطيه من الدراهم وكلاهما جايزان ولو قال ذو اليد تصدقت
بها على ذلك وقال الاخر وهبتها لك وانا اريد الرجوع فصالح
على مائه جاز لان في زعم ذي اليد ان الدار صدقه عنده وليس له
حق الرجوع الا انه يعطي المائه لقطع خصومته عنه وفي زعم المدعي انه
انه وهبها منه وله حق الرجوع ولم ياخذ منه عوضا فبهذا الصلح
ياخذ عوض هبته وفي هبه الاجنبي كان للواهب اخذ العوض واخذ
العوض لقطع حق الرجوع جايز فاتفقا على جواز الصلح فصح

فصل ادعى الرهن وهو في يده وجحد الراهن وقال دينك
بلا رهن فاصطلحا على ان يهب المرتهن للراهن خمسين على ان جعله
رهنا لا يجوز لان في زعمهما فساد هذا الصلح لان في زعم الراهن
انه لم يكن رهنه وانما رهنه الساعه بشرط ان يهب له المرتهن
خمسين لاجل الرهن والرهن بجعل باطل لانه عقد ايفا والايفاء
بجعل باطل لانه اخذ مال لا فائته ما هو واجب عليه فيكون
ارشا وفي زعم المرتهن لانه كان رهنا الا انه لما جحد بذل له
مالا ليقر بذلك ومن اخذ ليقر بحق كان عليه كان ارشا فيكون
باطلا ولو صالحه على ان يبريه من خمسين من تلك المائه على ان يقر

بالرهن

بالرهن في يديه بخمسين درهما جاز لان في زعمهما جواز هذا الصلح لانه
في زعم الراهن انه حط عنه بعض الدين على ان يعطيه الرهن بالباقي
وانه جايز كما لو قال حططت عنه المائه على ان يعطي بالباقي
رهنا جاز وفي زعم المرتهن انه كان رهنا الا انه حط عنه بعد
الرهن خمسين من الدين وانه جايز ولو كان في يد الراهن فصالحه
على ان يحط عنه درهما على ان يعطيه رهنا بالباقي وانه جايز واقرضه
درهما بشرط ان يعطيه رهنا بالقرض عليه من المال وانه جايز
ويصير العبد رهنا في زعمهما لان الزيادة حصلت قبل قبض المرتهن
الرهن والزيادة في الرهن قبل قبض الرهن جايز ويصير الرهن
رهنا بالكل رهن رجل متاعا بمائه وقيمته مايتان فقال
المرتهن هلك وانكر الراهن فاصطلحا على ان يرد عليه المرتهن خمسين
وابراه عن المائه لا يجوز وان قال هلك يجوز كما في الوديعه
لان الصلح وقع عن الزيادة على الرهن لانه قدر الدين صار مستوفيا
بهلاك الرهن والزيادة على الرهن امانه في يد المرتهن والامين
اذا ادعى الهلاك وكذبه صاحب الامانه ثم اصطلحا على شي لا
يجوز عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله يجوز ولو
لم يقل المودع شيا يجوز الصلح بالاجماع فكذلك المرتهن ولو اقر

المرتهن انه باع المتاع بمائة دينار باذنه وانكر المرتهن الاذن
وقيمته مائتان فاصطلحا ان ابراه من المائة وخمسين مائة بخمسين
جاز كما في المودع اذا اقر بالبيع وادعى الاذن وانكر صاحب
المال الاذن فالقول له ويصير المودع ضامنا للوديعة وكذلك
المرتهن صار ضامنا للزيادة على المائة لما اقر بالبيع فاذا صالحه من
ذلك على شي جاز

باب الصلح في الشفعة

في المصالحة
المبسوط مسايله على قسمين احدهما في الصلح عن شفعة جميع
الدار والثاني في المصالحة عن شفعة بعض الدار اما القسم
الاول فعلى ثلاثة اوجه احدها لو صالح الشفيع مع المشتري
على نصف الدار والثاني لو صالحه على بيت منها والثالث
لو صالحه على دراهم اما الاول اشترى دارا ولها شفيع فصالح
من شفعته على نصف الدار بنصف الثمن جاز لانهما اصطلحا بعد
طلب الشفعة من الشفيع فصار اخذ النصف بالشفعة ومسلما الشفعة
في النصف حتى لم كان للجار ان ياخذ النصف بالشفعة وان اصطلحا
قبل الطلب صار مشتريا النصف مبتدا ومسلما الشفعة في الكل حتى
كان للجار ان ياخذ الكل بالشفعة لان اصطلاحهما على اخذ النصف
في الحالين بمنزلة طلب النصف الا ان طلبه النصف قبل تاكد حقه

بالطلب

بالطلب ولا طلب بمنزلة لانه ليس له حق الطلب قبل تاكد حقه وثبوته
فصار بمنزلة ما لو سكت عن الطلب ولو سكت عن الطلب بطل
حقه في الشفعة فصار مسلما الشفعة في الكل الا انه متى سلم المشتري
اليه النصف صار اخذ النصف شرا مبتدا وبعد ما تاكد حقه
بالطلب وثبت له حق الاخذ بالشفعة لا يبطل حقه بالسكوت
وترك الطلب فيكون اصطلاحهما على النصف يكون طلبا منه
للاخذ في النصف وقد سلم المشتري اليه النصف فيكون اخذ النصف
بالشفعة لا بشري مبتدا والوجه الثاني لو صالحه على ان يسلم
الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح باطل وحق
الشفعة باق لان ثمن البيت مجهول لان حصته من الثمن تعرف
بالحزر والظن وذلك مجهول جهالة تفضيه الى المنازعة المانعة
من التسليم والتسلم وهو انما سلم الشفعة في الباقي بشرط ان يسلم
له البيت فاذا لم يسلم له البيت لم يصح التسليم وهذا اذا كان الصلح
بعد تاكد حقه بالطلب فاما قبل الطلب بطلت الشفعة لان
طلب بعض منه قبل تاكد حقه والسكوت عن الطلب سوا
والوجه الثالث لو صالحه على ان يسلم الشفعة على دراهم لا يجب
المال وبطلت الشفعة لان الاعتياض عن حق الشفعة باطل لما عرف

في كتاب الشفعة بخلاف المسألة المتقدمة فان ثمة لم يبطل الشفعة والفرق
ان ثمة جعل البيت عوضا عن التسليم وبعض الدار يصلح عوضا عن
التسليم في الباقي الا ترى انه لو صالحه اصطلح على ان ياخذ النصف
ليسلم الشفعة في الباقي يصح وانما فسد بجهالة ثمن البيت ومتى سمى
في العقد ما يصلح ان يكون عوضا له الا انه فسدت التسمية للجهالة
لا يجعل ذكر العوض بمنزلة السكوت لانه لم يرض بسقوط حقه
مجانا كمن طلق امراته على ثوب او على دابة لا يقع مجانا وانما يقع
بما سمى لها من المهر اما الدراهم فلا تصلح عوضا عن التسليم بحال
ما ومتى سمى في العقد ما لا يصلح عوضا فيه كان ذكر العوض
بمنزلة السكوت عنه كما لو طلق امراته على خمر او خنزير وقد
وقع الطلاق مجانا فصار كانه سلم وسكت عن ذكر العوض صح التسليم
كان هذا ۵ اما القسم الثاني اشترى دارا فخاصم رجل في شفعة
منها وطلب الشفعة فيها ثم صالحه على نصف الثمن على ان يبرئ من
الدعوى جاز لان دعواه في الملك في البعض وحق الشفعة في البعض
صحيحة فيجوز الصلح عنها على نصف الدار لان الصلح عن كل واحد
منهما بانفراده فكذلك عنهما باجتماعهما فيكون نصف ذلك النصف
ماخوذا بدعوى الملك ونصفه ماخوذا بحق الشفعة بربع

الثمن

الثمن ولو صالحه على نصف دار اخرى على هذا الوجه لا يجوز
لانه صار مسلما الشفعة بعوض والاعتياض عن الشفعة لا يصح
بخلاف الاول لانه لم يصر مسلما الشفعة بعوض بل صار آخذا
بعض ما ادعى فيه الشفعة وتاركا البعض وهذا جائز كما لو ادعى
الشفعة في جميع الدار فصالحه على نصف الدار بنصف الثمن ۵
ادعى في دار حقا فصالحه على دراهم ليس للشفيع الاخذ لان صاحب اليد
زعم انه لم يملك الدار من جهة المدعي بل كان ملكه في الاصل وانما
بذل المال افتداء عن اليمين فالقول قوله لان الظاهر يشهد له
فان اليد تدل على الملك ولو ان الشفيع خاصمه فسلم له نصف الدار
بنصف الثمن الذي صالح عليه المدعي الاول جاز ويكون اخذا بشراء
مبتدا لا بالشفعة لانه ليس له حق الشفعة فيجعل التسليم شراء مبتدا ۵

باب الصلح مع الورثة في التركة ۵

المبسوط ۵ مسائله على فصلين احدهما في صلح بعض الورثة والثاني
في صلح الوصي مع الورثة **فصل** ولو صالح بعض الورثة
على نصيبه من التركة فلا يخلو اما ان كان في التركة دين او لم
يكن فان كان في التركة دين لم يصح الصلح بحال لان الصلح وقع عن العين
والدين جميعا والصلح عن الدين باطل لانه تمليك الدين من غير من عليه

لانه اوقع عن الدين والتركة جميعا

الدين واذا فسد في حصة الدين فسد في الكل لاتحاد الصفقه والحلية
في جوازه ذكرناها في كتاب الحيل وان لم يكن في التركه دين فصالح
من نصيبه على مثل ما نصيبه من الدراهم او اقل ففاسد وان كانت اكثر
فصحيحه لانه لا يمكن تجويز الصلح بطريق الابرا لان الابرا عن الاعيان
باطل وتجويزه بطريق المعاوضه لا يكون الا باعتبار المماثله فيما هو مقابل
بقدر حصته من الدراهم عقد صرف فيشترط المماثله فيه وذلك
بان يكون بدل الصلح اكثر ليكون بازاء العروض الباقيه لكيلا
يودي الى الربا ويشترط قبض البدلين في المجلس اذا كانت الورثه
مقرين بالتركه وذكر في الفتاوى امراة ماتت وفي تركتها نقد
وعين فصالح ابوها زوجها على مائه دينار ولا يدري ان نصيبه
من النقد اقل او اكثر لا يجوز لما بينا وان صالحه على دراهم بحصتها
من العروض والدراهم بازاء الدنانير وبحصتها من العروض لانا نجعلها
الجنس الى خلاف الجنس احتيالا للجواز فاما اذا ظهر دين الميت او عين
نقد بعد الصلح لا يعرفه الورثه هل يكون داخلا تحت الصلح فلا رواية
فيه ولقايل ان يقول لا تدخل لان الورثه يقصدون بهذا
الصلح الصلح عن التركة الظاهرة لا عن التركه المخفية التي لا يعرفها
الورثه فصار ما لم يظهر من التركه كالمستثنى بدلاله ظاهر الحال والواثق

بان نصيبهما من الدراهم بمثلها والفضل ح

ودنانير جاز اذا قبضها في المجلس وكانت الدنانير بازاء الدراهم ح

والمستثنى

٧٥

والمستثنى بدلالة الحال مستثنى صريحا ولقايل ان يقول يدخل لان
الصلح وقع عن التركه واسم التركه يشتمل على ما ظهر وما لم يظهر
ودلالة الحال لا عبرة بها متى كان الصريح بخلافها الا انه ان كان
ما ظهر عينا لم يفسد الصلح بان كان وديعه او غصبا وان كان ما ظهر
دينا فسد الصلح الا اذا كان الدين مستثنى من الصلح ك صالح بعض الورثه
من جميع الدعوى على مال بغير امر الباقين لا يرجع عليهم بالبدل
لانه متطوع في الصلح عن الباقين وصلح المتطوع جايز ويقع البراة
للمتطوع عنه عن الدعوى ولا يرجع عليه لانه صالح بغير امره وان
صالحه عما في يده صح وبقي المدعي على دعواه فيما في يد صاحبه لانه
لم يصالح عما في يد صاحبه هذا اذا صالحه عن انكار وان صالحه
عن اقرار عن جميع الدعوى جاز ثم ان صدقه صاحبه في اقراره
فلا يرجع على صاحبه بحصته مما في يده لانه مشترى من المدعي ما في يده
ويد صاحبه وان كذبه صاحبه فله ان يرجع على المدعي بجميع البدل
لانه لم يسلم له جميع ما اشتراه من المدعي وان شا لم يفسخ الصلح
وتربص الى ان يتمكن من الاخذ مما في يد صاحبه اما باقامة
البينه او بنكوله عن اليمين كما لو اشترى مغصوبا في يد غيره فصل
ولو ادعى الوارث قبل الوصي ميراثا فلا يخلوا اما ان انكره الوصي او

اقر به فان انكر الوصي فصالح احد الورثة مع الوصي جاز ولا شي
للاخر على الوصي لان الصلح عن انكار لا يتضمن اقرارا ولو اراد ان يشارك
صاحبه فيما قبض ينظر ان كان ما ادعاه قائما في يد الوصي ليس له ذلك
لانه في زعمه انه باع شريكه المصالح نصيبه مما ادعى من الوصي واحد
الشريكين اذا باع نصيبه ليس للاخر ان يشاركه فيما اخذ من الثمن وان
كان مستهلكا فله ان يشاركه فيما قبض لانه صالح عن دين مشترك لانه في
زعمهما انه بالهلاك وجبت القيمة على الوصي وصارت مشتركة بينهما
واحد الشريكين متى صالح عن دين مشترك كان للاخر ان يشاركه فيه
بخلاف ما لو ادعيا عينا ثم صالح احدهما من نصيبه خاصة على دراهم
لا يشاركه الاخر لانه صار بائعا نصيبه منه فينصرف الى نصيبه خاصة
واما اذا اقر الوصي ان لاحد الورثة من ميراث عنده (عبيده) كذا لا يكون للاخر
مثله عليه وله ان يشاركه اخاه وذكر في كتاب الوصايا انه يضمن
للاخر مثل ذلك وجه رواية الوصايا ان تركة الميت كلها في
يد الوصي اقر لاحد الورثة بشي من ميراث عنده يكون مقرا للاخر
بمثله اقتضاء لانه اقر بشي مشترك بينهما والثابت اقتضاء كالثابت
نصا فاذا جحد بعد ما اقر وقال لم يكن عندي الا هذا صار ضامنا
للاخر مثل ما اقر للاول بجحوده وجه هذه الرواية ان الوصي لم يقر

بالصلح ح

فنى ح

للاخ

للاخر بمثل ما اقر به للاول اقتضاء لانه ليس من ضرورة اقراره
للاول ان يصير مقرا للاخر بمثل ذلك لجواز انه دفع اليه نصيبه
بعد القسمة او هلك نصيبه في يده بعد القسمة فلم يصر مقرا له بمثل ذلك
فلا يصير بجحوده بعد الاقرار فلا يصير ضامنا الا ان المقر به
مشترك بين الورثة لان الوصي امين فيما في يده والامين يصدق
فيما يدعي من براءة نفسه من الضمان ولا يصدق في ابطال حق الغير
لان ذلك شاهد والحكم لا يثبت بشهادة الفرد ولا يصدق في دعوى
قطع شركتهم ثم اقر الوصي ان عنده للميت الف درهم وديعة
فصالح احد الوارثين عن نصيبه على اربعمائة درهم لا يجوز لانه تعذر
تجويزه بطريق اسقاط البعض والابراء عن البعض لان البراءة عن الاعيان
باطلة وتعذر تجويزه لانه تعذر تجويزه بطريق المعاوضة لانه
يصير ربا بخلاف ما لو اقر بالف درهم وديعة مستهلكة لانها
صارت دينا عليه فامكن تصحيحه بطريق الاسقاط والابراء لان
الابراء عن الديون جائز **فصل** السفا رجل مات وترك
ابنين فادعى رجل على ابيهما مائة درهم واقر له احد الابنين وقال انا
ادفع اليك حصتي من ذلك وهو خمسون على ان لا ياخذ بقية الدين
قال ابو حنيفة رضي الله عنه هذا باطل وله ان ياخذ بقية الدين

لان الاقرار بالدين صحيح وشرط عدم مواخذته بما وراء حصته لا يصح
لان التركة ما لم يفضل على الدين لا يصير ملكا للوارث بل يكون بقاه
على حكم ملك الميت وقال ابو يوسف رحمه الله لا ياخذ شيء وياخذ
الاخر بقية الدين فان توى ما على الاخر او جحده الدين رجع على الغرم
بقية الدين وكذلك ان كان الاخر غايبا فله ان ياخذ الحاضر
بجميع الدين والصلح باطل وكذلك عند ابي يوسف لو صالح رب
المال مع الاصيل على ان اعطاه الخمسمائة وياخذ الكفيل بالخمسمائة
الباقية من غير ان يبرى الاصيل ليس له ان ياخذ الاصيل الا ان ينوى
حقه على الكفيل

باب صلح الوارث مع الموصى له

المبسوط فيه مسايله على فصول احدها في الصلح الموصى له بالثلث
والثاني في صلح الموصى له بالخدمة والثالث في صلح الموصى له بالغلة
والرابع في صلح الموصى له بالحبس

فصل اوصى لرجل بثلثه
فصالح بعض الورثة على دراهم على ان يسلم له خاصة وليس في التركة
دين ولا نقد ثلثه ثم ذلك يجوز لان الوارث بهذا الصلح اشترى
نصيب الموصى له من الاعيان لنفسه كما لو اشترى غير الوارث نصيب
الموصى له فان كان في التركة مال نقد وهو في يد الوصي وما اعطاه
الوارث اكثر من ثلثه ثم تفرقا قبل ان يقبض الوارث من الموصى ينتقض

الصلح

الصلح في حصة النقد وغيره لان ما يخص النقد يكون صرفا فيشترط
قبض بدله في المجلس وما يخص غيره يكون بيعا فلا يشترط قبض بدله
وان كان بدل الصلح مثل ثلثه او اقل او لا يدرى لا يجوز الصلح
لانه يكون ربا وكذلك لو صالح على ثياب موصوفة في الذمة معلو
القدر وضرب لها اجلا ثم تفرقا قبل ان يقبض الوارث حصة
الموصى له من اعيان بطل من الثياب بحصة ذلك المال لا ما سواه لان
ما يخص الثياب من نصيبه من التركة سلم فيشترط قبض بدلها في المجلس
وكذلك لو صالح جميع الورثة كان حكمه كذلك

فصل
ولو صالح الموصى له بخدمة عبد احد الورثة على دراهم على ان يخدم
الوارث خاصة فذلك المقدم يجوز وكذلك لو اجر منه ولو صالحهم
جميعا جاز لانه تعذر تجويز هذا الصلح بطريق المعاوضة والتمليك
لانه ملك المنفعة بغير عوض فلا يملك تمليكها من غير عوض كالمستعير
وامكن تجويزه بطريق الابرا والاسقاط لان المنافع قابلة
للاسقاط لانها بمنزلة حقوق الملك من الشرب ومسيل الماء رحب
انها تابعة للاعيان والحقوق قابلة للاسقاط فكذلك المنافع فيجوز
الصلح بطريق الاسقاط فصار كانه اسقط حقه في الخدمة على دراهم
واذا اسقط حقه في الخدمة صار كان الميت لم يوص له بالخدمة وصارت

الخدمة للورثة من جهة الميت لا من جهة الموصى له فيكون بينهم
بخلاف الاجارة لانه ليس في الاجارة معنى الاسقاط حتى يجوز بطريق
الاسقاط وتعذر تجويزه بطريق المعاوضة فلم يجز ولو مات
العبد بعد ما قبض الموصى له ما صالحوا عليه لا يبطل لان الاسقاط
لا يحتمل الفسخ كالصلح عن القصاص ولو باع منهم خدمته لم يجز
لان الشرا معاوضة محضة وتجويزه بطريق المعاوضة متعذر لما بينا
ولو قال له الوارث اهب لك الدراهم على ان تهب لي الخدمة
جاز اذا قبض الدراهم لان الهبة تبنى على التبرع والصلح في معنى
التبرع لانه يجوز بدون الحق فمتى كان تبرعا بالبدل وكما
يحمل البيع يحمل الصلح فيحمل على الصلح تصحيحا له فصل وكذلك
الواجب فيما اذا اوصى له بغلة عبده فصالح مع بعض الورثة او كلهم
جاز لما بينا ولو اجر من بعض الورثة جاز بخلاف الموصى له بالخدمة
لو اجر من الوارث او من غيره لم يجز والفرق ان الاجارة طريق وصول
الغلة لانه لا يتوصل الى الغلة الا بالاجارة واذا اوصى له بغلته
يكون موصى له بالاجارة فيصير ماذونا بالاجارة دلالة فيملك الاجارة
فاما ليس من ضرورة استيفا الخدمة الاجارة لانه يمكنه الاستخدام من
دون اجارة فلا يصير موصى له ولا ماذونا بالاجارة فلا يملك الاجارة

ولو صالح على دراهم اقل من الغلة او مثلها جاز لان هذا ابطال حق
الاستغلال واسقاطه لهذه الغلة وذلك جائز ولو اوصى لرجل
بغلة نخله ابدا اجاز فان صالحه الورثة بعد ما خرج ثمره عامه
منها ومن كل غلة تخرج منها ابدا على حنطة وقبضها جاز لانه لو صالح
من غلة النخل والكل معدوم جاز فهذا اولى واذا جاز الصلح كيف
ينقسم البدل على الموجود والمعدوم حتى لو صالحه على عبد مثلا ثم استحق
نصف العبد من يد الموصى له باي قدر يرجع في هذه الغلة الموجودة
وفيما يحدث في المستقبل اختلف المشايخ فيه قيل ينقسم عليهما نصفان
لانه جعل المال بازاء الثمرة الخارجة وبازاء ما يخرج في المستقبل
فيكون البدل مقسوما بينهما على السواء وقال الفقيه ابو جعفر
على قدر قيمتهما
رحمه الله ينقسم عليهما لان ما يخرج في المستقبل مجهول قد يخرج
مثل الثمرة الموجودة للحال او اكثر او اقل او لا يخرج شي فلا
يمكن القسمة عليهما باعتبار عينهما فيقسم باعتبار قيمتهما وقيمة ما يخرج
في المستقبل مما يمكن معرفتها بان ينظر الى النخل وله ثمرة بكم تشترى
ولا ثمرة لها ابدا بكم يشترى فان كان يشترى ولها ثمرة بالف وخمسمائة
ويشترى بالف ولا ثمرة لها علم ان قيمة الغلة قدر ما بينهما وذلك
خمسمائة ثم ينظر الى قيمة الثمرة الخارجة فان كان قيمتها خمسمائة ظهر ان قيمتها

سوا فانقسم البدل عليهما نصفين وان كانت قيمتها الفا انقسم عليهما
اثلاثا فاذا استحق من بدله شي او وجد ببعضه عيبا يرجع بحصة
ذلك من الموجود والمعدوم قال الفقيه وهكذا الجواب متى
وقع الصلح على مسيل الما او عن موضع الجذوع بيتا الى الدار بكم تشترى
وليس لها مسيل وبكم تشترى ولها مسيل فالفضل بينهما يكون قيمة المسيل
ولو صالحه على حنطة نسيه وقد اثمر له لم يجز لان ما يخص الثمر الخارجة
جمعهما الكيل والنسا والكيل بانفراده يحرم النسا كالجنس واذا
فسد الصلح في حصة الثمرة الخارجة فسد في حصة الكل لانه صار
مشتريا الخارجة للحال بالحنطة ابتدا فان المعدوم لا يدخل تحت
العقد ولو صالحوه على شي من الوزن نسيه جاز لانه لم يجمعهما احد
وصفي علة الربا النقد والكيل والجنس والوزن وفي حصة الخارجة
الافتراق حصل عن عين بدين وفي حصة ما استخرج الافتراق لم يقع
عن عين بدين لان ما استخرج ليست في الذمة لانها معدومة
بعرض الوجود وكان بمنزلة الاجارة باجرة معلومة موجلة جايزة
وان كانت المنافع معدومة لانها ليست في الذمة حتى يقع الافتراق
عن دين بدين **فصل** اوصى له بما في بطن امته فصالحه الورثة
على دراهم فولدت ميتا او ضرب انسان بطنها فالقت جنينا

ميتا لم يجز الصلح لانه ظهر ان الوصيه كانت باطلة لانه اوصى بالميت
لان عدم الحياة اصل والحياة عارض فلا يثبت بالشك والوصية
بالميت باطلة ولو اعتقوا الام ضمنوا له قيمه الولد لو لدته حيا
لان الولد تبع يعتق الام تبعا لها لانه جزء ومتصل بها خلقه وقد
عتق باعتاقهم الام فضمنوا قيمته ولو قتلوا الام لم يضمنوا قيمة
الولد وقت الوصيه حقيقه ولا حكما ولو اوصى بما في بطن بقرته
ودبحها الورثه لم يضمنوا الجما عند ابي حنيفه رضي الله عنه خلافا
لهما بنا على ان الجنين لا يتذكى بذكاة الام عنده فلا يثبت حياه الجنين
وقت الوصيه حقيقه ولا حكما اما حقيقه فلانه لم يعرف حياه الولد
عند الوصيه واما حكما فلانه لم يحل تناوله حتى يحكم بحياته ضرورة
حل تناوله وعندهما يتذكى بذكاة امه ويحل تناوله وانما يحل تناوله
اذا كان حيا وقت ذكاه الام فصار مذبوحا بذبح الام **فثبت**
حياته ضرورة الحكم بحل تناوله كذلك ولو اوصى بما في بطن فلانه فجاءت
بولد لاكثر من سته اشهر لا يصح الوصيه لان الولد **يجب** ان يكون
موجودا عند الوصية حتى يصح الوصية وانما يعلم وجوده عند الوصيه
اذا جاءت به لاقل من سته اشهر فاذا جاءت به لسته اشهر فقد تشككنا
في وجوده عند الوصيه فلا يصح الوصيه بالشك الا ان يكون الموصى

لانه لم يثبت حياة الولد

مقرا بانها حامله فيصح لانه يصير كانه قال اوصيت لك بولد تلد
تلده الى سنتين ولو صرح بهذا صحت الوصيه فكذا هذا واذا جاءت
به الى سنتين من يوم اوصى فصالح اب الحمل عما اوصى به للحمل لا يجوز
لانه لا ولايه للاب على ما في البطن لعدم ملكه في الام ولعدم الحاجة
للجنين الى ثبوت ولايه التصرف للاب عليه فلانه لا حاجه لما في
البطن الى ثبوت الولايه فلا يثبت وكذلك مولى الجنين لا يصح صلحه
وروى انه يجوز لان الوصيه متى تمت للعبد انتقلت الى المولى
حكما لملكه لرقبته وهنا الوصيه تمت للجنين بموت الموصي فينتقل
الى المولى حكما لملكه رقبته كما بعد الانفصال فصار المولى مصالحا
عن حق نفسه لا على الجنين فيجوز وجه ظاهر الروايه ان الوصية تقع
للعبد اولا ثم ينتقل الى المولى حتى يعتبر رده وقبوله وتصرف الجنين
الى ديونه فمتى فضل عن حاجته شي يصير للمولى والوصية قبل ولادة الجنين
بعد موت الموصي لم تتم لانه قد يكون حيا وقد يكون ميتا وما لم تتم
الوصية للعبد لا ينتقل الى المولى فيكون مصالحا على الجنين ولا ولايه لاحد
على الجنين ك اوصى لجنين لعبده ثم اعتق المولى الامه الحامل ثم ولدت غلاما
فالغلام حر ولا وصيه له بل لمولاه لان الوصية تمت بموت الموصي ويوم
الموت كان عبدا فوقع الوصية لمولاه فصار الموصى به ملكا لمولاه فيبقى

على ملكه وان اعتقها قبل موت الموصي والمسئله بحالها يكون الوصيه
للغلام لانه يوم مات الموصي كان حرا فوقعت الوصيه له ولم
ينتقل الى مولاه ولو اوصى بما في ضرع غنمه من اللبن جاز لان جهالة الموصى
به لا يمنع صحة الوصية فان صالح احد الورثه على لبن اقل او اكثر لا يجوز
لمكان الربا لانه لا مساواة بين اللبن المنفصل واللبن المضمر في الضرع
فيتمكن فيه الربا وهذا الصلح وان كان اسقاطا ولكن فيه شبهة
تمليك اللبن او الشبهة ملحقة بالحقيقة في باب الربا **المنتقى**
ابن سماعه عن محمد رحمهما الله رجل اوصى لرجل بثلث ماله وترك
تسعمائه درهم ودقيقا فصالح الوارث الموصى له من وصيته على
اربعمائه درهم الى سنه لم يجز عند ابي حنيفه رضي الله عنه وعندهما
يبطل في حصة الثلث من الدراهم وهو ثلثمائه ويجوز في حصة
الثلث من الدقيق وهو المائه وهذا بناء على ان الصفقه الواحدة
متى فسدت في بعضها فسدت في الكل عنده وعندهما يفسد بقدر
المفسد والمفسد وجد في حصة الصرف وهو الدراهم وهو عدم
القبض في المجلس دون حصة الدقيق ولو صالحه من وصيته على كر
حنطة موصوفه الى سنه جاز بالاجماع لان ذلك سلم في حصة الدراهم
من الكر وبيع ثلث الدقيق بحصته من الكر وبيع حصته من الدقيق

بالكر وهو نسه جايز وهذا اذا كانت الدراهم في يد الوارث
حتى يكون سلمًا وان كانت في منزل الوارث بطل العقد في حصة
الدراهم لعدم قبض بدل السلم في المجلس وصح البيع في حصة الزيبق
بالاجماع لان ابا حنيفة رضي الله عنه كان يجيز السلم في العين دون
الدين اذا اسلمهما جميعًا في كر كرجل اوصى لرجل بعبد او
داد وترك ابنًا وبنتًا فصالحا الموصى له من العبد على مائة درهم
ان كانت المائة من المال الميراث فالعبد بينهما اثلاثًا لان التركة
كانت بينهما اثلاثًا وان كانت المائة من مالهما غير الميراث
فالعبد بينهما نصفان لانه معاوضة بينهما **باب** صلح
الاب والوصي المسوطة مسايله على فصلين احدهما في صلح
الاب والثاني في صلح الوصي **فصل** اصله ان تصرف
الاب والوصي مقيد بالشرط الاحسن والانظر قال الله تعالى
ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن ثم صلح الاب على الصغير
لا يخلوا اما ان كان في دعوى على الصبي او كان في دعوى له وفي
كل ذلك له بينة او لم يكن اما الاول لو صلح الاب عن الدعوى
في مال الصبي ان كان للمدعي بينة وما اعطاه مثل المدعا به جاز وان
لم يكن له بينة لم يجز لانه متى كان للمدعي بينة كان للصبي في هذا الصلح

منفعه

منفعه وهي سلامة العين له لانه لو لم يصالحه يستحقه المدعي بالبينة فيكون
بالمثل وان لم يكن له بينة صار كان للاب بالصلح متبرعًا بمال
الصبي لا مشتريًا لانه لم يستحق المدعي شيا من ماله لو لم يصالح فلا
منفعة للصبي في هذا الصلح بل فيه ضرر عليه فلا يجوز وان صالح
عن مال الصبي ولا بينة له جاز له كيف ما كان لانه لم يثبت للصبي فيما
ادعى الاب له ملك ولا هو في معنى الملك وهو التمكن من الاخذ
وكان محصلًا ما لا له من غير شي اخرجه عن ملكه فكان نظرًا لا اضرارًا
وكان تحصيل مال للصغير انفع من منازعة غير مفيدة وان كان
له بينة لا يجوز لانه ثبت له امكان الاخذ بواسطة اقامة
البينة العادلة فصار كما لو ثبت له حقيقة الملك لما بينا فان صالح
الاب من دم الصبي على مال جاز وان حط لا يجوز وان قل الحط
لان الصلح انفع للصبي من الاستيفا لان منفعة الاستيفا للتشفي
ودرك الثار والغيظ وهذا مما لا يعرفه الصبي وفي الصلح يحصل
له منفعة معلومة يتعلق بها قوام الصبي وكان الصلح انفع له
فيملكه بطريق الاولى فاما الحط والعفو ضرر بالصبي فلا يملكه
فصل صلح الوصي لا يخلوا اما ان وقع في دعوى على الورثة
او للورثة ولا يخلوا اما ان كانت له بينة او لا وكل ذلك لا يخلوا

اما ان وقع الدعوى في العقار او في المنقول فان كانت الورثه

صغارا كلهم ووقع الصلح (وقع الصلح) الوصي عن الدعوى عليهم وللمدعي بينه عادلة

يجوز في العقار والمنقول لانه صار مخلصا للمال لهم من اخراج

شي من ملكه وكان نظرا لهم وان لم يكن له بينه لا يجوز لانه من بذل

عنهم ملكهم من غير ان يحصل لهم مالا وكان ضررا عليهم وان صالح

في الدعوى لهم ولهم بينه لا يجوز وان لم يكن لهم بينه يجوز ك

باب الصلح الفاسد ك المبسوط

مسايله على فصلين احدهما في الصلح على المجهول او المعدوم والثاني في

الصلح على شرط فاسد ك **فصل** الصلح عن حيوان الى اجل

لا يجوز لان الصلح ان كان عن اقرار فهو معاوضة والحيوان لا يثبت

دينا في الذمه بدلا عما هو مال وان كان الصلح عن انكار فهو بادله

في حق المدعي لانه في زعمه انه انما ياخذ الحيوان بدلا عن المال

الذي ادعاه وفي زعم المدعا عليه معاوضه وافتداء عن اليمين ولكن

الافتداء عن اليمين في حكم المال لان اليمين وجبت بسبب دعوى

المال واليمين بدل لحقه وهو دعوى المال وكان في (معنى) دعوى المال

ولهذا لو اختلفا في بدل الصلح او في مقداره يتحالفان ويرد بالعيب كما

في البيع ولو صالحه على الف درهم الى الحصاد لم يجز كما في البيع وكذلك

لو صالح من الدعوى في الغنم على نصف الغنم على ان للمطلوب

الاولاد كلها سنة لا يجوز وكذلك لو شرط الاولاد كلها للطالب

لان هذا صلح وقع عن مجهول معدوم ويحتاج فيه الى التسليم لان

ما يحدث من الاولاد من نصف الغنم الذي ياخذ الطالب يحتاج

الى تسليم نصف الاولاد الى الطالب وذلك مجهول معدوم ولو

صالح على صوفها على ان يجز من ساعته جاز عند ابي يوسف خلافا

لمحمد رحمهما الله **له** ان هذا الصلح وقع على مجهول لان موضع

الجز مجهول من حيث العرف والعادة فانه تدريجا جزا ناعما وغير

ناعم ولهذا لا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم نصا وكما لو صالحه

على اللبن الذي في ضرعها او على ولد في بطنها ك لابي يوسف

ان هذا الصلح استيفا للبعض واسقاط للبعض في زعم المدعي لانه

يستوفي بعض حقه ويترك بعضه وفي زعم المدعا عليه ان كانت

معاوضة ولكن المصالح عليه موئي مشار اليه ومبنى الحطيطة

والتجوز ولا يجري بينهما المشاحة والمنازعة في الجز ولهذا لا

يجوز هبة الصوف على ظهر الغنم اذا سلطه على الجز بخلاف البيع

لانه معاوضة محضة ليس فيها معنى الاستيفا ويجري فيه المماكسة

والمشاحة فجهالة المبيع توقعهما في المنازعة الا ترى لو كان له على

الى تسليمه الى المطلوب وكذلك ما في يد المطلوب محتاج

اخذ دين لا يعرف قدره باع ذلك منه بدراهم لا يجوز لانه لا يمكن
تجويزها الا بطريق المعاوضة والصلح عنه يجوز لانه يجوز بدون
الحق لانه امكن تجويزه بطريق الاستيفا والابرا وقيل عند ابي
يوسف رحمه الله انما يجوز اذا صالح على صوفها وان صالح على
صوف غيرها لا يجوز لانه يكون معاوضة وليس باستيفا للحق
وقيل يجوز فيهما لانه امكن تجويزه بطريق الاستيفا فيجوز وان
صالح على اللبن في ضرعها لا يجوز لانه معدوم على خطر الوجود
لجواز ان يكون انتفاخا فلا يعطى له حكم الوجود قبل الظهور
وكانه وجد حالة الظهور فقبل الظهور كان معدوما في حق
بنا الاحكام ولهذا لو وهب اللبن في الضرع وسلطه على الحلب لا يجوز
في احدى الروايتين وهو الاصح لكونه معدوما في حقنا قبل الحلب
وكذلك في الصلح لا يعطى له حكم الوجود قبل الظهور فلم ينعقد الصلح
عليه كما لو صالحه على ما في بطنها من الولد ولو صالحه على مخاتيم دقيق هذه
الحنطة لا يجوز كما لو صالحه على ارطال من لحم هذه الشاة وهي حية
لانه لو صالحه على معدوم ولهذا لا يجوز بيعه لان دقيق هذه الحنطة معدوم
قبل الطحن وانما يصير دقيقا بالطحن ولهذا لو وهب من رجل دقيق هذه
الحنطة وسلطه على الطحن لم يجز واللحم في الشاة قبل الذبح موجود مملوك

للمصالح

للمصالح عليه ولكن لا يمكنه تسليمه الا بضرر يلحقه وهذا يوجب فساد
الصلح كما لو باع الجذع في السقف **فصل** اصله ان كل
شرط يفسد البيع يفسد الصلح اذا وقع على خلاف جنس الحق لانه
معاوضة كالبيع ولو صالح من حقه على عبد على ان يخدمه
المدعا عليه شهرا لا يجوز لانه لا يجوز بيعه على هذا الشرط لانه
بيع شرط فيه اعانة او اجارة وكذا اهدا[الصلح] وكذلك لو صالحه
على ثوب على ان يصبغه بزعفران او يقطعه له قبا ويحشوه ويبطنه
لان هذا الشرط يفسد البيع فكذلك الصلح ولو شرط الخيار في الصلح
جاز استدلالا بالبيع وان كان الخيار للمدعا عليه فالمصالح
عليه مضمون في يد المدعي بقيمته ودينه على حاله كما في البيع متى كان
الخيار للبايع والمبيع في يد المشتري مضمون بالقيمة وثمنه على حاله
وكذا هذا لو ان لرجل على رجل الف درهم موجلة فصالحه على ان
يعطيه كفيلا واجل سنة اخرى جاز لان البيع بشرط الكفالة
جائز لان للناس حاجة الى استيثاق الحقوق بالكفالة والرهن
ولا يحصل الاستيثاق الا بالشرط في البيع فانه غير شرط لا يجوز
على ذلك وفيه تاكيد الثمن والدين فكان شرطا ملايما للعقد فلا يفسده
فكذلك الصلح في صلح المكره لا يجوز كالبيع في قوم دخلوا على رجل

بيتا ليلا او نهارا او شهر عليه السلاح حتى صالح مع المرتهن يجوز
على قول ابي حنيفه رضي الله عنه وعندهما لا يجوز لان عنده الاكراه
لا يتحقق من غير السلطان وعندهما يتحقق وان كان دون السلاح
مما لا يقتل سريعا فان كان بنهار في مصر لم يكن مكرها وجاز
صلحه وان كان بليل او في مفازه كان مكرها ٥ وبيع العطا
والصلح عنه قبل القبض لا يجوز لانه صالح عما لا يملكه لان العطا
صلة ومعونه وارزاق موعوده جزا على اعمال معلومة (معموله) لجماعة
المسلمين لان العطا لا يصلح عوضا عن الاعمال التي عملها لانها طاعة
وقربه من الجهاد والقضا وتعليم العلم والقران ونحوه والاستيجار
على الطاعات باطل وكان ما ياخذه ياخذه على سبيل المعونه لا على
سبيل المعاوضة والصلات لا تملك قبل القبض ولهذا لو مات
من له العطا لا يكون موروثا بين ورثته ٥ ادعى رجل انه باع منه
هذا العبد بالف ورطل من خمر وقال المشتري اشتريته بالف لا
غير فصالحه على ان يزيد المشتري دينارا على ان يحط الخمر جاز لان في
زعم المشتري انه اشتراه بالف درهم شرا صحيحا والان زاده دينارا
وفي زعم البايع ان البيع الاول كان فاسدا والان ملكه بالف
درهم وزيادة دينار وذلك جايز فقد اتفقا على جواز الصلح

فيحكم

فيحكم بالجواز

باب الصلح عن دم العمد

والجراحات ك المبسوط ٥ مسايله على فصول احدها فيما
يقع عليه الصلح من دم العمد ٥ والثاني في رد بدل الصلح
واستحقاقه والثالث فيما يقع عنه الصلح والرابع في صلح احد
الوليين والخامس في صلح المولى على الدفع والفدا **فصل**
الصلح عن دم العمد في النفس او فيما دونها على مال جايز لقوله
تعالى فمن عفي له من اخيه شي فاتباع بالمعروف وروى عن ابن
عباس رضي الله عنهما قال نزلت الايه في الصلح عن القصاص
ولو صالح في العمد على اكثر من الديه والارش يجوز وفي الخطا
لا يجوز لان في العمد الواجب هو القصاص وذلك ليس بمال وانما
يتقوم بالعقد فيتقوم بقدر ما وجب الصلح قل او كثر وفي الخطا
الواجب هو الديه وهو مال متقدر شرعا فالزيادة عليه يكون
ربا فلا يجوز ك وكل ما يصلح مهرا في النكاح ويصح تسميته عن ذلك
يجب في الصلح عن العمد والخطا وكل ما لا يصلح مهرا ولا يصح تسميته
في النكاح يجب مهر المثل فيه ففي العمد يجب الديه النفس في القتل
وارش الجنايه فيما دون النفس الا في فصل وهو انه اذا صالح على خمر
او خنزير عن العمد سقط القصاص ولا يجب شي وفي النكاح يجب مهر

المثل والفرق ان وجوب المهر في باب النكاح كان من ضرورات العقد
فان عقد النكاح ما شرع الا بالمال واذا بطلت التسمية صير الى موجبه
الاصلي وهو مهر المثل فاما وجوب المال ليس من ضرورات الصلح عن دم
العمد والخطا فانه لو عفا ولم يسم مالا لم يجب شي وكان العفو بدون
المال مندوبا اليه فانه اقرب الى التقوى فاذا لغت التسمية لعدم
المالية صار كانه عفى من غير مال ثم فرق بين العمد والخطا وقال
لو صالح عن الخطا على حر او على خنزير يرجع بالدية ولا يسقط وفي العمد
يسقط القصاص والفرق ان الواجب في الخطا مال فالصلح عنه
يصير بيعا المال بالخمر والخنزير فوقع البيع فاسدا والبيع متى وقع
فاسدا كان لكل واحد منهما ان يرجع الى راس ماله فاما الواجب في
العمد القصاص فانه ليس بمال وكان الصلح عنه اسقاطا وعفوا بمال
فاما اذا لم يكن البدل مالا يقع عفوا مجانا لانه رضي بوقوعه مجانا لما
لم يتقوم مقابلته مالا كما في الخلع ولو صالح بعفو عن دم على عفو
عن دم آخر جاز لان العفو بغير بدل اصلا جائز فلان يجوز ببدل
ليس بمال اولى كما في الخلع فان ابى القاتل ولم يعف عن الدم الذي وقع
عليه الصلح هل يرجع العافي عليه بالدية لانه جعل بدل قصاصه منفعة
له لقربه وانه منفعة مرغوب بها تحل له شرعا فيجوز له شرطا والمنفعة

ان كان القصاص للقاتل على قريب العافي كابيه او ولده يرجع عليه بالدية؟

الحاصلة لقريبه حاصلة له معنى فاذا لم يسلم له شرطه كان له الرجوع كما في
لو تزوج امراة على الف وعلى ان يعفو قصاصا له على ابيها ولم يعف
الزوج به فلها الرجوع بمهر المثل وان كان القصاص له على اجنبي لا يرجع
لانه لا منفعة له فيه ولا يكون شرطا له معنى كما لو تزوجها على ان يعفو
عن اجنبي ولو صالح عن سكنى دار ابدا فعلى القاتل الدية لان السكنى
مال متقوم الا انه فسدت التسمية لجهالة المدة فكان له الرجوع
الى البدل حتى لو بين مدة السكنى جاز **فصل** ولو صالحه من دم
العمد على عبد فاستحق او وجد به عيبا فاحشا يرجع بقيمة العبد لا
بالدية وفي الخطا يرجع ببدل الدم لان القاتل معاوض فاذا لم
يسلم له العوض رجع عليه بالمعوض فاذا تعذر الرجوع بالمعوض لان
القصاص قد سقط وتلاشى واضمحل رجع بقيمة المعوض وفي الخطا امكن
رجوعه بالمعوض فيرجع به والقول في العمد المصالح عليه للقاتل
لان هذا العقد لا يقبل الانتقاض والانفساخ فيكون القول قول
المنكر مع يمينه كما في الخلع وليس له ان يبيعه قبل القبض في الخطا
بخلاف العمد لان في الخطا بيع لان المبيع ما يملك بازاء مال وفي
الخطا كذلك وبيع المبيع قبل القبض لا يجوز وفي العمد ليس بمبيع انه ملكه
بازاء ما ليس بمال وهو القصاص فجاز بيعه ولو وجد بالعبد عيبا يسيرا

رده في قتل الخطا دون العمد الا بالفاحش فانه يرده ويأخذ بقيمته
لان الصلح عن القصاص لا يحتمل الفسخ لانه اسقاط وعفو بعوض فيبقى
السبب الموجب لتسليم العبد وهو العقد وقد عجز عن تسليم عينه
فيلزمه رد قيمته كما في الخلع والنكاح فاما الصلح في قتل الخطا يحتمل
الفسخ لان الصلح وقع عن المال والصلح عن المال مما يحتمل الفسخ فاذا
انفسخ بالاستحقاق او بالرد له الرجوع الى راس المال ولا يرد
بالعيب اليسير في العمد كما في النكاح والخلع لما مر ك صالح عن دم
العمد على امة فولدت عنده ثم استحقت او على بستان فاثمر عنده
فاستحق رجع بقيمتها يوم وقع الصلح دون الزيادة لان الصلح انما
يضمن بالاستحقاق ما ورد عليه الصلح والصلح لم يرد على الزيادة الا ترى
ان الغاصب لا يضمن الزيادة لانه لم يرد عليهما العقد فكذا هذا ك
قضى المال قبل الاجل فاستحق او وجده ستوقة او زيوفا او نبهرجة
فردها عاد الاجل لان الاجل لم يسقط في الاستحقاق والستوقة اصلا
لان القضا لم يوجد وفي عيبه ان صح القضا الا انه سقط الاجل حكما
للقضا ضمنا له لا مقصودا وقد انتقض القضا بالرد فيعود الاجل كما
لو حصل الرد بخيار الروية او الشرط ك فصل جرح رجلا عمدا
فصالحه منه لا يخلو اما ان يبرأ او مات فيها فان صالحه من الجراحة او من

الضربة او من الشجة او من القطع او من اليد او من الجناية لا غير
جاز الصلح ان برا حيث بقي له اثر وان برا حيث لم يبق له اثر بطل
الصلح لانه ظهر ان المجروح لم يستحق عليه قصاصا ولا ارشا انما يستوجب
عليه التعزير والتاديب كمن ضرب راس انسان فابيضت عينه ثم
انجلى البياض او حلق لحيته ثم نبتت مكانها اخرى والاعتياض عن
التعزير لا يصح ومتى بقي له اثر ونقص بقي الصلح على الجواز لان الصلح
عن نقص يمكن فيه جايز فاما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند
ابي حنيفة رضي الله عنه ووجبت الدية حالا فاما وهي مسئلة
الشجة تعرف في الديات ك فان صالحه عن الاشيا الخمسة وما يحدث
منها فالصلح جايز اذا مات منها لان الصلح وقع عن القايم وما يحدث
منها وهي السراية اما اذا برا منها ذكرها هنا ان الصلح جايز
وذكر في الوكالة لو ان رجلا شج رجلا موضحة فوكل انسانا
ليصالح عن الشجة وما يحدث منها فصالحه عن الشجة وما يحدث منها
الى النفس فان مات كان الصلح عن النفس وان برا يجب تسعة اعشار
المال ونصف عشره ويسلم للمشجوج نصف عشر المال قيل تاويل هذا انه
اذا برى بحيث لم يبق له اثر وتاويل ما ذكرها هنا انه برى وبقي له
اثر ونقص وقيل في المسئلة روايتان وقال عامة مشايخنا اختلف

[في الهامش: فيما ان يجوز الاعتياض لانه لم يبق له اثر فانه لا يستحق عليه ح]

الجواب لاختلاف الوضع فان الوضع ثمه انه صالح عن الجراحة
وعما يحدث منها الى النفس وما يحدث منها الى النفس معلوم فامكن
قسمة البدل على القايم والحادث جميعا واذا انقسم البدل عليهما
فاذا لم يسلم للشاج الحادث لا يسلم للمشجوج بدله وها هنا صالحه
عن الجراحة وما يحدث منها ولم يقل الى النفس وما يحدث منها
مجهول قد يحدث وقد لا يحدث واذا حدث لا يدري اي قدر
يحدث فتعذر قسمة البدل على القايم والحادث فصار البدل كله
بازاء القايم لانه متى جمع في العقد ما يصلح محلا له وما لا يصلح محلا
يصير البدل كله بازاء ما يصلح محلا للعقد كمن تزوج امراة واتانا
بالف يكون الالف كلها بازاء المراة فكذا هذا فمتى تعذر قسمة
البدل على القايم والحادث جعل كله بازاء القايم واذا صالحه
عن الجناية يجوز الصلح في الفصول كلها الا اذا ابرا بحيث لم يبق
له انه لان الجناية اسم عام يتناول النفس وما دونها ولهذا لو قال
لا جناية لي قبل فلان ثم ادعى عليه جناية في النفس او فيما دونها لا يسمع
فاما الجراحة اسم خاص لما دون النفس ولا يتناول النفس فلما الت
نفسا ظهر ان الجراحة لم يكن حقا له لانها صارت لاما لا ابتدا فظهر
ان حقه كان في القتل لا في الجرح فما لم يقل وما لم يحدث منها لا يتناول

النفس

النفس وان مات من الشجة ومن القطع فعلى صاحب الشجة ثلث
المال وعلى صاحب اليد ثلثه وكذلك ان كان احد الجانبين عبدا
صالح من دم عمد على هذه الدار على انها ان كانت قيمتها الف دينار
فلا شيء له غيرها فان كانت اقل منها اتم له الف دينار فالصلح فاسد
وقد بطل ويرجع بالدية لان بدل الصلح مجهول فيفسد الصلح
فبقي عفوا عن القود وهو ما عفي عن القود مجانا بل بعوض فاذا لم
يسلم له العوض بحاله يرجع بالدية ٥ صالح المريض من دم عمد
على الف قال ابو يوسف رحمه الله لم يجز الا من الثلث لان الدم
ليس بمال وكان الصلح عن الدم تبرعا والتبرع لا يصح الا من
الثلث وقال محمد رحمه الله يجوز من جميع المال لانه اخذ
عن المال عوضا والدية ها هنا عوض ولا يكون تبرعا كما لو تزوج
امراة على الف الا ترى ان القاتل اذا صار معتوها فصالح عنه
ابوه على الف درهم جاز وقال ابو يوسف انما جاز هذا لانه
لا قصاص عليه حين صار معتوها ووجب عليه الدية في ماله ه

على مال

فصل صالح احد الوليين عن دم العمد على ما به جاز ولا يشاركه
الاخر فيه فان كان القتل خطا يشاركه لان الدية وجبت لهما بسبب
متحد في وقت متحد فصارت مشتركة بينهما واحد الدينين اذا صالح

عن نصيبه كان للاخر ان يشاركه فيما قبض فاما المال في القصاص
وجب بعقد الصلح وانما انقلب حق الاخر مالا بعد عقد الصلح
لانه بعد الصلح لما نفذ على الساكت استيفاء حقه بمعنى من جهة
الساكت انقلب حقه مالا فكان انقلاب حقه مالا بعد وجوب
المال الاول بعقد الصلح منه فلم يجب بدل الصلح مشتركا بينهما
المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله قال في رجل
قطع يمين رجل فصالحه المقطوع يده على ان يقطع يسار القاطع
فقطعه فهذا عفو عن الاول ولا شي على قاطع اليسار لانه قطعها
بامره عوضا له من كفه ولا شي له على قاطع اليمين لانه ابراه عن
القطع بالصلح وان اختصما قبل ان يقطع يساره وقد صالحه
على ذلك فليس له ان يقطع يساره ولكن يرجع بدية يمينه لانه عفا
عن القطع بعوض لا مجانا فاذا لم يسلم له العوض وقد سقط حقه
في القطع يرجع ببدله وهو الدية فان صالحه على ان يقطع يد
القاطع ورجله او على ان يقتل عبدا للقاطع ان قطع يده ورجله
رجع عليه بدية رجله وان قتل عبده فله عليه قيمة عبده مقاصة
منها بدية يده ويترادان الفضل لانه لا يبيح الامر بقطع الرجل وقتل
العبد لانه لا يصلح حقا له بحال وان كان قطعه وقتله بغير حق فيضمن

فاما اليد اليسرى فقد تصلح حقا له لان اليد تماثل اليد ولكن اليسرى
انقص من اليمين فاذا رضي بانقص من حقه فله ذلك فوقع الصلح
جايزا ولو صالح على ان يقطع يد هذا الحر او على ان يقتل عبد
فلان ففعل يغرم دية يد الاخر وقيمة عبده ويرجع المقطوعة
يده على القاطع بدية يده لان هذا صلح فاسد لان يد غير القاطع
لا يصلح حقا له ك بشر عن ابي يوسف رحمهما الله رجل قطع
يد عبد عمدا ثم قطع اخر رجله عمدا فمات منهما فعليهما القود
فان صالح رجل عنهما بالف درهم كان على قاطع اليد خمسة اثمانها
وعلى قاطع الرجل ثلثة اثمانها لان بقطع يده واحدة تلف ربع
قيمة العبد وذلك ثمانان فلزم بدله قاطع اليد بقي ستة تلف
بفعلهما فيجب عليهما نصفان لكل واحد ثلثة ك رجل قتل رجلا
عمدا وقتل اخر خطا ثم صالح اولياهما على اكثر من ديتين فالصلح
جايز ولصاحب الخطا الدية وما بقي فلصاحب العمد ك رجل عليه
مائة دينار لرجل والف درهم لاخر فصالحهما على خمسة الاف درهم
فلصاحب الدراهم الف درهم مثلها وما بقي فلصاحب الدنانير
لان الفضل على مثل حقه ربا ك ولو صالح اولياهما على ديتين او اقل
منهما كان بينهما نصفان ولو قتل عبد انسان رجلا خطا او شق ثوب

انسان فصالحه على اكثر من قيمة العبد او اكثر من قيمة نقصان
الشين جاز لان القيمة خلاف جنس حقه وقال ابو يوسف رحمه
الله ابطل الفضل فيهما جميعا لان القيمة تماثله معنى وكان الفضل عليهما
ربا معنى ك رجل قطع يد رجل عمدا وشجه آخر موضحة عمدا
فصالحا على مال كان المال عليهما على قدر جنايتهما على قاطع اليد
عشرة اجزاء من احد عشر جزءا وعلى الشاج جزء واحد فان صالحه
من الجناية وما يحدث منها فبرا فهو على ما وصفت لك فان
مات منها فالمال عليهما نصفان لانها صارت نفسا ولا ينظر
الى صغر الجرح وعظمه وان مات من اليد وبرات الشجة فعلى
صاحب الشجة جزء من احد عشر جزءا من المال وعلى قاطع اليد
عشرة اجزاء **فصل** قتل العبد والحر رجلا عمدا فامر العبد والحر
رجلا ان يصالح عنهما فصالح عنهما بالف يكون عليهما نصفان لان
الالف بدل عن القصاص والقصاص وجب عليهما على السواء فكذلك
بدله ك وذكر في بعض الروايات وكذلك لو كان القتل خطا
لان موجب القتل وهو الدية عليهما نصفان الا ان يتخلص بدفع
العبد فكذلك بدله ك مدبر قتل رجلا وفقا عين آخر
فعلى مولاه قيمة واحدة يكون بينهما اثلاثا لان حق احدهما في

مولى ح

الكل وحق الآخر في النصف لان العين من الآدمي نصفه ك
فان صالح المولى صاحب العين على مائة وقبضت او لم يقبض وقيمة
المدبر ستمائة فالخمسمائة بينهم على خمسة فيضرب صاحب الدية
باربعمائة وصاحب العين بمائة لان حق صاحب الدية قبل
الصلح كان في اربعمائة وحق صاحب العين في مائتي درهم لان كل
حقهما في قيمة المدبر وقيمته ستمائة وبالصلح بطل حق صاحب
العين عن مائة وبقي حقه في مائة فيقسم بينهما على قدر حقهما اخماسا
ولو كان قبض المائة او لم يقبض ابراه عن المائة ثم اقتسما المائة
قال ابو يوسف او لا يقسم المائة بينهما اثلاثا لانه انما قبض
المائة على ان يكون مقسوما بينهما اثلاثا لان حقهما وقت القبض
كان اثلاثا وهذا لا يتغير بالابراء من بعد لان الابراء وجد بعد
القبض فالابراء يعمل فيما بقي لا فيما مضى من التصرف فينصرف الابراء
الى ما وراء المائة كما بعد القسمة ثم رجع وقال يقسم بينهما اخماسا
وهو قول محمد رحمه الله لان المقصود من قبض المال المشترك
انما هو القسمة لان حقهما انما يتميز ويتعين بالقسمة لا بالقبض فيكون
القسمة هي الاصل باعتبار المقصود ووقت القسمة كان حقهما
حقهما اخماسا لان بالابراء قبل القسمة بطل وجوب القسمة اثلاثا

لان الابرا يعمل فيما بقي فيجب القسمه على قدر حقهما كالشركات
والمضاربه يعتبر قدر مالهما يوم القسمه لا يوم القبض وكذا هذا ان
صالحهما على عبد فقال كل واحد انا صاحب الدم ولا بينة
لهما ان بين المولى المدبر فالقول له لانهما تصادقا انهما ملكا
الملك في العبد من جهته فالقول قول المملك في كيفية التمليك
لانه لو انكر التمليك اصلاً كان القول له فاذا اقر بالتمليك
وانكر تعداده فالقول له وان لم يبين بينهما نصفان لان العبد في
ايديهما فيصدق كل واحد الى النصف انه له ولا يصدق فيما زاد
عليه انه له الا ببينه ولا يبقى الشركه بينهما بتصادقهما ولم يثبت
رجحان احدهما على الآخر فيتساويان فيه ﴿ مأذون قتل رجلاً
فصالح لا يجوز بخلاف المكاتب لان المكاتب صار احق بنفسه
واكسابه فلهذا كان دية نفسه وارش طرفه له حتى يقضي منهما
كتابته وديونه وكان بهذا الصلح يستبقي يده على نفسه فجاز فاما
المأذون لم يثبت له يد على نفسه حتى لو قطع طرفه فالبدل للمولى
لا له بل رقبته مملوكه لمولاه رقبة وتصرفاً وكان التصرف فيها
لمولاه لا له ﴿ ولو جنى عبد له فصالح يجوز لان عبده من مال التجارة
والتصرف الى ذلك مفوض اليه وقد صار بمنزلة المستحق فاذا صالح

فكانه

فكانه اشتراه فاما رقبة العبد المأذون ليست من مال التجارة
وانما هي للخدمة ولهذا لا زكاة على مولاه في رقبته وعليه صدقة
الفطر وكان التصرف في رقبته الى مولاه ﴿ باب

صلح المراة من دم العمد والجراحه على التزوج او على
الخدمة على الخلع ﴿ المبسوط مسايله على فصلين احدهما في الصلح
على النكاح والثاني في الصلح على الخلع ﴿ فصل امراة
قطعت يد رجل عمداً فصالحته على ان تزوجها فلا يخلو اما ان كان
القطع وسما عمداً او خطا ولا يخلو اما ان تزوجها على القطع لا غير
او على القطع وما يحدث منه وقد مات الزوج من ذلك
او برا منه فان كان القطع عمداً وقد تزوجها على القطع لا غير
وقد برا منه جاز لان موجب القطع الارش لان القصاص لا يجري
بين الرجال والنساء في الاطراف فصار متزوجاً لها على ارش
وجب له عليها فصحت التسميه وسقط الارش عنها فان مات
منه يجب مهر المثل وعليها الديه في ثلث سنين لان عند ابي حنيفه
رضي الله عنه بطلت التسميه لانه ظهر ان حقه عليها في القتل لا في
القطع فظهر انه تزوجها على ما لم يكن حقاً له فلم يصح التسميه فكانه
تزوجها من غير تسميه وعندهما التزوج على القطع تزوج عليه وعلى ما

يحدث منها لما بينا في النكاح وقد مات الزوج فظهر انه تزوجها
على قصاص وجب له عليها والقصاص لا يصلح مهرا فلم يصح التسمية
فان تزوجها على القطع وما يحدث منها فان برا كان ارش ذلك
الجنايه بدل الصلح ومهرها وان مات من ذلك كان الصلح والنكاح
على دية النفس لانه حصل منزوجا لها على القصاص لما سمي وما يحدث
منها فصار كانه تزوجها على موجب القصاص وهو الدية فان كان
القطع خطا فمات فان كان مهر مثلها الفا وهو يخرج ويذهب
فهو كالصحيح فيصح في الكل فان كان صاحب فراش ولا مال له
غيره يعتبر خروج ما وراء مهر المثل عن الثلث ويرفع مهر المثل وهو
الف عن العاقله لان قدر مهر المثل لامحاباة فيه والثاني فيه
محاباة وقد حصلت في حالة المرض فيعتبر وصيه للعاقله لان العاقله
ليسوا بقاتله فيقدر ما يخرج من ثلثها له يسلم للعاقله ويودي الباقي
الى ورثة الزوج **فصل** جرح امراته عمدا فاختلعت منه
بها ثم مات لا يجب له بالخلع شي لان الجراحة متى اتت نفسا صارت
قتلا من الابتدا كان موجبها القصاص والقصاص لا يصلح بدل
الخلع لانه ليس بمال فبطلت التسميه فوقع الخلع متعريا عن المال فوقع
الطلاق مجانا كما لو خالعها على ما في بيتها ولا شي فيه ثم ذكر في بعض

بعض الروايات انه يقع الطلاق رجعيا لان الطلاق وقع بغير عوض
مال فلا يكون باينا وذكر في بعضها يقع باينا لان القياس ان الطلاق
لا يقع الا باينا في الاحوال كلها لان لفظ الطلاق ينبي على الانطلاق
وان نوع القيد وهي البينونه والفرقه الا انه امتنع عمل الطلاق
في اثبات البينونه بعد الدخول اذا تعرى وتجرد عن ذكر العوض
فاذا اقترن به ذكر العوض فان لم يكن ما لا يعمل في اثبات
البينونه كما يقتضيه اللفظ لغة والصحيح انه في الكنايه يقع باينا وفي
الصريح اختلف المشايخ فيه والصحيح انه يقع رجعيا لان الله تعالى
اعقب الرجعه صريح الطلاق بعد الدخول الا ان يكون معقبا
للرجعه فلا يظهر فايده قولنا وقع رجعيا او باينا بعدما ماتت
المراة في اثبات الرجعه لان الرجعه بعد الموت لا يتصور وانما تظهر
فايدته في حق الميراث بان مات الزوج قبلها فانها ترث منه متى
كان رجعيا ولا ترث متى كان باينا ويظهر في حق الوطي فان الزوج
اذا وطيها بعد هذه المصالحة ثم ماتت ان كان الواقع رجعيا لا يلزمه
مهر جديد وان كان باينا يلزمه فان كانت الجراحة خطا وماتت
فالدية على عاقلته يرفع عنهم الديه بشرط خروج كله من الثلث لان الخلع
سلك به مسلك التبرع فيعتبر بما لو ابرات عاقله زوجها عن الجراحة

فلا يتصور صريح الطلاق

وما يحدث منها من عيب فانه يعتبر من جميع المال ان كان في الصحة
ومن الثلث ان كان في المرض وكذا هذا

باب الصلح في السلم

مسائله على فصول احدها في الصلح والثاني
في الاقالة والثالث في صلح الكفيل

فصل له على آخر
ثوب سلماً فصالحه على نصف راس ماله وعلى ان يعطيه نصف الثوب
شرجا بنصف ثوب مقطوع لم يجبر على اخذه الا بنصف مشاع لان
هذا الصلح اقالة في نصف السلم واستيفا لنصفه وانه معروف
حسن جميل فكان جايزا فاذا اتى بنصف ثوب مشقوق وقد اتى بانقص
مما عليه فيجبر لان حقه في نصف ثوب شايع لانه كان في ثوب
شايع لانه كان في ثوب كامل الا انه افاد في نصفه شايعا ونصف
ثوب مقطوع انقص من نصف ثوب شايع لانه لا يشترى بمثل ما
يشترى به النصف الشايع لان الذرعان في ثوب واحد ما تتفاوت
بعضه يكون اجود من بعض ولهذا لو اشترى ثوبا مقطوعا بنصفين
ثم اراد ان يبيع النصف المقطوع على نصف الثمن مرابحة لم يكن له
ذلك لانه بالقطع احدث فيه نقصا ولو باع نصف الثوب شايعا
بنصف الثمن قبل القطع يجوز ذلك صالحه على ان ياخذ نصف راس
ماله ونصف الثوب معجلا لا يجوز لان التعجيل زيادة شرطت

على راس المال الذي وقعت الاقالة عليه فانه اذا وقعت الاقالة على النصف
فيكون راس مال الاقالة نصف راس مال السلم فيكون شرط التعجيل
سقوط الاجل في نصف الباقي زيادة عليه لان المعجل خير من
المؤجل والاقالة له على اكثر من راس المال السلم بيع الاقالة
جايزة والزيادة باطلة ولو حل اجل المسلم فيه فزاد عليه من راس المال
شيا على ان يؤخره شهرا جاز قيل يجوز الرد فاما شرط التاجيل فلا لانه
انما حط درهما ليؤجله ما كان عليه من السلم شهرا فكان اعتياضا
عن الاجل فكان باطلا كما لو كان السلم مؤجلا فصالحه على ان يحط
عنه درهما لن يزيد في الاجل شهرا كان باطلا لكن هذا الا ان الاقالة
لا تبطل لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة لما عرف وجه رواية الجامع
وهو الفرق بين هذه وبين ما اذا كان السلم مؤجلا فحط عنه المسلم
اليه درهما ليزيد في الاجل شهرا لا يجوز والفرق ان نقص راس
المال معتبر لقبض المسلم فيه لانهما يجريان مجرى واحدا في حق القبض
حال قيام السلم حتى لا يجوز الاستبدال بهما لما فيه من تفويت
القبض ثم لو قبض بعض المسلم فيه والسلم حال ليوجل في الباقي
جاز وكذا اذا قبض بعض راس المال ليوجل فيما عليه من السلم
يجوز اعتبارا لاحدهما بالاخر ولو قبض بعض المسلم فيه والسلم مؤجل

ليزيد في الاجل الباقي لا يجوز كذا اذا قبض بعض راس المال
ليزيد في الاجل ك اسلم رجلان عشرة في كر ونقد هذا خمسة
وهذا خمسة ولم يخلطا ثم صالح احدهما على راس المال يصح ولا يشركه
الاخر فيه والله الموفق

باب سلم الذمي

المبسوط ك اسلم ذميان في خمر الى ذمي ثم اسلم احدهما بطلت
حصته ورجع اليه راس ماله كما في البيع فان نوى مال للنصراني
من هذا السلم فله ان يشارك المسلم فيما قبض من راس المال لانه
ثبت للنصراني حق الفسخ في نصيبه لانه عجز عن قبض المسلم فيه النوى
كما لو كان المسلم فيه عصيرا قد انقطع اوانه واذا فسخ السلم
في حصته عاد الامر الى ما كان عليه قبل العقد وقبل العقد كانا
يشتركان في راس المال فكذلك اذا ارتفع العقد ولو كان راس
المال خمرا واسلم احدهما ثم صالحه عن المسلم فيه على راس المال لم يجز
لان فيه تمليك الخمر من المسلم لان الخمر يصير ملكا للمسلم منها والمسلم منهي
عن ذلك ولا وجه الى ايجاب قيمة الخمر عن المستقرض باسلام المقرض
فلا يمكن تصحيح هذا الصلح بالخمر ولا بقيمتها تناقضا نصل تقايلا السلم
وراس المال عرض فهلك او باعه قبل ان يقبضه ضمن المسلم اليه قيمته
ولو وهبه من رب المال بغير عوض لا يضمن استحسانا والفرق ان في الهبة

لان الخمر لا يجوز ان تكون مضمونة بالقيمة على الذمي للمسلم ولهذا يبطل الخمر ح

يصل اليه عين ما كان يستحقه بالاقالة لانه وصل لا ببدل
يلزمه وفي الاقالة يصل اليه بلا بدل يلزمه فيقوم وصوله اليه بالهبة
مقام وصوله بالهبة اليه بالاقالة لانهما تساويا في المقصود وفي البيع
لم يصل اليه عين ما كان يستحقه بالاقالة لانه وصل اليه ببدل فلم يكن
وصوله بالبيع كوصوله بالاقالة فبقي مضمونا على المسلم اليه حتى لو وهبه
منه بعوض يضمن قيمته لان الهبة بشرط العوض والبيع سواء ك اسلم
ذميان في خمر الى ذمي ثم اسلم المسلم اليه ثم انه صالح مع رب السلم
او مع احدهما على راس المال لا تصح الاقالة في رواية ابي يوسف
عن ابي حنيفة رحمهما الله وهو قوله وفي رواية محمد عن ابي حنيفة
رحمهما الله وهو قوله وقول زفر صحت الاقالة وهو بناء على ان
المطلوب اذا اسلم هل يبرأ عن ضمان الخمر فعلى هاتين الروايتين
لما عرف في البيوع ك اسلم عشرة في كر ثم مرض رب السلم وحل وهو
يساوي عشرة ثم اقال ومات فان لم يجزه الورثة جازت الاقالة
كلها لما فيه في ثلثي الكر دون الثلث لانه لا وجه الى ابطال الاقالة
كلها لما فيه من ابطال حق المسلم اليه في المحاباة بقدر الثلث ولا وجه
الى تجويزها في الكل لما فيه من ابطال حق الورثة فيما زاد على الثلث
بالوصية فوجب تجويزها في البعض وهو ثلثا الكر فابطالها في الثلث

ماله

لان ثلث جميع المال مثل ثلثي المحاباه لان جميع المال عشرون فيكون
ثلثه ستة دراهم وثلثا درهم والمحاباه عشرة فيكون ثلث ماله مثل
ثلثي المحاباه فجازت الا في ثلثي الكر **فصل** صالح الكفيل
رب السلم على ان يزيده درهما في راس المال وقبضه لا يجوز لانه
اجنبي عن العقد لانه ليس بعاقد ولا هو مادون من جهة العاقد بالزيادة
والتصرف في عقد هو اجنبي عنه لا يصح ولان هذه الزيادة لو صحت
في الابتداء لبطلت في الانتهاء لان من شرط صحة الزيادة قبض المسلم
اليه الزيادة في مجلس الزيادة ولم يوجد فبطل الابتداء ايضا كالسافا

فلم يصح

باب الصلح عن الاجل واسقاطه

المبسوط ك مسايله على فصلين احدهما في اسقاط الاجل والثاني
في شرط الخيار له في الاجل بحاله **فصل** له على رجل دين مؤجل
فصالحه على ان يجعله حالا جاز وكذلك لو قال ابطلت الاجل
يبطل لان الاجل حق المطلوب لانه يترفق به فانه يضطرب في مدة الاجل
ويتقلب فيكتسب ما يقدر على ايفاء الدين بمنزلة خيار الشرط ولو قال
تركت الاجل في بعض الروايات انه لا يبطل لان قوله تركت الاجل يحتمل
اي تركته في ملكه على حاله كقوله تركت هذا العبد اي تركته في ملكه
ويحتمل ان تركت الاجل اي ابطلته واخرجته عن ملكي فوقع الشك

في بطلانه

بطلانه فلا يبطل بالشك كما لو قال لامراته تركت طلاقك لا يقع الا
بالنية وفي بعض الروايات انه يبطل لان ترك الاجل يستعمل في العرف
للابطال لا للابقاء في ملكه فانه يقال ترك فلان حقه قبل فلان
يريدون به الابراء والابطال لا للابقاء في ملكه وهذا العرف معدوم
في الطلاق فلا يتعين الايقاع الا بالنية ولو قال للطالب برئت
من الاجل ينبغي ان لا يبطل الاجل لانه وصف الطالب بالبراءة
عن حقه اذا اسقط الاجل كما لو قال الطالب للمطلوب برئت من الدين
وان قال برئت من الاجل يرتفع الاجل ذكر في رواية ابي سليمان
رحمه الله انه لا يبطل وفي رواية ابي حفص رحمه الله انه يبطل لان
البراءة عن الشيء تقتضي تركه واهماله والاعراض عنه قال الله تعالى
ان الله بريء من المشركين ورسوله ويقال فلان بريء من فلان اي
معرض عنه وتارك له فيقتضي ذلك اسقاط الاجل واهماله وتركه
فيبطل وصار كما لو قال الطالب برئت من الدين يبرئ المطلوب
وكذا اذا قال المطلوب برئت من الاجل وجه رواية سليمان وهو
الفرق بين الاجل والدين والفرق ان البراءة انما تتصور عما على الانسان
لا عما له لانه بريء عما له وفي الدين على الطالب (قبوله) اذا اجاب به المطلوب
او فاما حق يجب عليه فكانه قال برئت عن قبول الدين اي ابراؤه

وانما يوصف بالبراءة عن حقه

المطلوب وابرا نفسه عن قبول الدين لا يتحقق الا بعد براة المطلوب
عن الدين فيتضمن ذلك ابرا الدين من يبرا عما عليه للمطلوب بخلاف الاجل
فانه لا يجب بالاجل للطالب حق على المطلوب وهو يسلم شي ولا يتول
شي منه حتى ينصرف الابرا الى ما عليه للطالب فانصرف الابرا الى ماله
وانه بري عماله وكان صادقا في مقالته فلم يتضمن ابرا عن الاجل ولو
قال لا حاجة لي في الاجل لا يبطل كقول الطالب لا حاجة لي في الدين
لا يبطل لان معناه انا مستغني عنه والاستغنا عن الدين لا يوجب
زوال حقه ما دام حيا لتوهم الحاجة في الثاني كما في ساير حقوقه
واملاكه ك **فصل** اجله منجما على انه ان اخر نجما فالمال حال
جاز لانه لو باع على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة فلا بيع بينهما كان
البيع جايزا فلان يجوز في الصلح وانه اسرع جوازا من البيع اولى ك
تخرق الثوب بفعل القصار فصالحه على ان يسلم له الثوب على دراهم [دراهم]
مسماة الى اجل يجوز لانه وجب على القصار قيمة الخرق في الذمة فما بدله
من الدراهم يكون بازاء الثوب المتخرق وبازاء قيمة الخرق فما يقابل
الثوب يكون ثمنا والثمن يجوز ان يكون حالا او موجلا وما يقابل
قيمة فهو استيفا لقيمة الخرق وليس بمصادفة وتاجيل ما وجب له من قيمة [الخرق ؟]
الخرق جايز وكذلك لو صالحه على ان يسلم الثوب للقصار ك قال

رب

رب الدار اجرت شهرين بعشرة وقال الاجر ثلثة اشهر فاصطلحا
على ثلثة اشهر على ان زاده المستاجر درهما جاز لان الزيادة من
المستاجر زيادة في الاجرة ومن الاجر زيادة في الاجل وكلاهما
جايز ك صالح من دم عمد على مال موجل اقل من الدية ولا مال
له سواه جاز كما لو خلع امراته على الف الى سنة لان الصلح عفو ببدل [والمريض يملك العفو عن القصاص بغير بدل فلان يملكه ببدل ح]
اولى وذلك لان حق الورثة [لم يكن] متعلقا بالبدل لانه ليس بمال فلا
يتعلق بالبدل [بخلاف مالو] فلم يتضمن الصلح ابطال حق الورثة فجاز كما لو صالح
عن دين وجب بدلا عما هو مال على مال موجل لا يصح التاجيل
لان حق الورثة كان متعلقا بالبدل فاذا الحقه [تعليه نقله ؟] المريض الى بدل
موجل فقد صار الوارث ممنوعا عما تعلق حقه به بسبب تبرعه
فلا يجوز الا بقدر الثلث ك صالح المريض على الف على ان يعجل
خمسمائة ويوخر خمسمائة ولا مال له غيره فان كانت الخمسمائة
المعجلة عند المريض جاز التاجيل في ثلث الالف فان كانت قد
استهلكت جاز تاجيله في ثلث الخمسمائة لان حق الورثة قد تعلق
بجميع ماله فلو صح التاجيل في جميع الخمسمائة لصار الوارث ممنوعا
عنها بسبب التاجيل كما يصير ممنوعا عنها بالوصية لانه يودي الى
ابطال حقهم فصح التاجيل بقدر الثلث ان كانت الخمسمائة المعجلة

قايمة عنده وان كانت مستهلكة بان انفقها على نفسه فصح التاجيل
بقدر ثلثها لان التاجيل من المريض وصية معنى ومال الميت يستفيد
الوصية يعتبر يوم الموت لا يوم الايصاء **باب من**
يجوز منه تاجيل الدين والحط ومن لا يجوز منه المبسوط
وحط المضارب بعض الثمن وتاجيره بعيب جايز ولا يجوز في غير
عيب ورب المال لم يملكه مطلقا لان المضارب يملك ما هو من
صنع التجارة وتوابعها والحط والتاجير بعيب من صنيع التجارة
لانه لا بد للتجارة منه وكان داخلا تحت الاذن بالتجارة فاما الحط
من غير عيب ليس من صنيع التجارة فلم يكن داخلا تحت الاذن بالمضاربة
وهذا عندهما وعند ابي يوسف يجوز التاجيل ولا يجوز الحط
بنا على ان المضارب بمنزلة الوكيل بالبيع والوكيل لا يملك الحط
عنده فاما التاجيل من صنيع التجارة فيملكه والحط لا فاما رب
المال مالك وتصرف المالك في ملكه جايز مطلقا الا اذا كان
في المضاربة ربح فانه لا يجوز تصرفه في حصة المضارب من الربح
لانه ليس بمالك ولا عاقد فيه ولو اجل احد شريكي العنان وهو
عاقد جاز في الكل وتاجير من لم يل العقد لا يجوز عند ابي يوسف
حنيفة وعندهما يجوز في حصته كاحد ربي الدين اذا اجل في نصيبه

من الدين

ولو حط من غير عيب جاز في نصيبه خاصة فاما الذي يلي العقد

من الدين لا يصح عنده وعندهما يصح في نصيبه خاصة ومن لا يلي العقد
من المتفاوضين جاز تاجيره وحطه عن عيب عليهما فجاز حطه وتاجيره
مطلقا ويضمن نصيب شريكه لان المتفاوضين تصرف احدهما كتصرفهما
حتى يثبت لغيره العاقد حق القبض والمطالبة والرد فيملك التصرف
في نصيب غير المتصرف من الحط والتاجيل بخلاف شريكي العنان
لانه ليس لغير العاقد حق القبض والمطالبة والتاجيل والحط من صنيع
التجارة اذا حصل ممن له حق القبض والمطالبة والتاجيل من غير
عيب ليس من صنيع التجارة فجاز في نصيبه خاصة والذي يلي العقد
يضمن نصيب شريكه لانه بمنزلة الوكيل بالبيع والوكيل بالبيع
اذا حط الثمن يصح ويضمن لموكله فكذا هذا وعند ابي يوسف
لا يجوز حطه في نصيب صاحبه اصلا والشريك الخاص لا يصح الاما
يفعل في حقه اذا لم يفوض اليه التصرف لان الشريك الخاص وهو
ما اذا كان الشي مشتركا بين اثنين شركة ملك وباع احدهما كله
باذن شريكه والبايع في نصيب شريكه وكيل فيملك ما يملكه الوكيل
والصبي المادون يجوز حطه عن عيب ولا يجوز عن غير عيب والتاجير
يجوز في الحالين لان الحط عن عيب من صنيع التجارة والحط بغير عيب
تبرع واصطناع والتاجيل من صنيع التجارة بكل حال لانه لا بد للتجارة

منه فيملكه **باب الصلح عن العيوب**

المبسوط ٥ مسايله على فصول احدها في الصلح عن العيب والثاني

في الصلح عن عيب احد المبيعين والثالث في صلح احد الشريكين ٥

صالحه من كل عيب على دراهم جاز ولو اشترى منه العيوب لا يجوز

لان العيب عبارة عن الجزء الفايت وتمليك الجزء الفايت ممتنع

متعذر فاما الصلح ففي زعم البايع انه حط بعض الثمن افتداء عن

اليمين والخصومة انه جايز وفي زعم المشتري انه باخذ حصة العيب

من الثمن لان الجزء الفايت يجوز ان يكون له حصة من الثمن وان وضعا

اما بالتناول والاشتراك او دفعا للضرر عن المشتري فانه متى لم

فجاز ان يعتبر له حصة من الثمن حالة الصلح نفيا للضرر عن المشتري

يجز هذا الصلح تضرر المشتري فاعتبر هذا صلحا عن حصة العيب من الثمن

لا عن الجزء الفايت لان الاعتياض عن الفايت لا يجوز تمليكا واسقاطا

وكل عيب لا ينقص الثمن لا يجوز الصلح عنه ٥ اشترى ابريق فضة

بمائة دينار فوجده معيبا فصالح من العيب على دينار وقيمة العيب اقل منه

بما يتغابن الناس فيه جاز الصلح عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا

يجوز الا بقدر ما يتغابن في مثله **لهما** ان الصلح وقع عن حصة العيب

من الثمن لا عن الجزء الفايت لان البايع عجز عن تسليم الجزء الفايت فانتقل

حق المشتري الى بدله وهو حصته من الثمن فلا يجوز الصلح على اكثر من ذلك

لان الزيادة

لان الزيادة ربا وله انه تعذر ان تجويز هذا الصلح بطريق المعاوضة

لمكان الربا امكن تصحيحه بطريق الحط والاسقاط بان يجعل البايع

موفيا بقدر حصة العيب من الثمن وبقدر الزيادة يجعل حطا منه

عن ثمن الباقي لان في الصلح معنى الاسقاط والحط جايز فيجب على

البايع رد قدر المحطوط من الثمن ان كان مقبوضا والا فيسقط

عن المشتري بقدره ثم الصلح عن العيب يجوز اذا كان المبيع مما يجوز رده

على البايع او له حق المطالبة بارشه دون رده لان هذا الصلح عن

حقه والا لم يكن له حق الرد ولا اخذ الارش لا يجوز الصلح لان هذا

اخذ مال لا يقابله شيء ولا يجوز اشترى ثوبا فخاطه قميصا ثم وجد

به عيبا فصالح على دراهم مسماة جاز ولو باع القميص ثم صالح جاز لان

العيب بعد القطع والخياطة يوجب حق الرجوع بنقصان العيب فكان

هذا صلحا عن حقه وهو الارش فجاز اشترى حيوانا فوجد بعينه

بياضا فصالح منه على دراهم ثم ذهب البياض بطل الصلح لانه انما حط عنه

الدراهم لاجل البياض فاذا انجلى البياض فقد زال حقه فلم يسلم له بدله

كما لو قلع سن انسان وادى الضمان ثم نبتت مكانها اخرى ٥ اشترى امة

بطعام موصوف مؤجل ثم وجد بها عيبا فصالحه البايع على دراهم لم يجز

ولو صالحه على طعام موصوف جاز لان الطعام المبيع دين والدراهم دين

يحمل الا انه او عن دين بدين فبطل الصلح فاما الطعام الموصوف مثل
الثمن فهو عين حقه لان حقه حصة العيب من الطعام فيكون الصلح استيفا
لعين حقه فجاز في اشترى عبدا من امراة ونقدها الثمن ثم طعن بعيب
فتزوجها عليه جاز لانه تزوجها بدين له عليها لان حصة العيب
من الثمن يصير دينا له عليها مقتضى اقدامها على النكاح لانها لما اضافت
النكاح الى العيب فقد اقرت بالعيب فيصير حصة العيب دينا للزوج
عليها فيكون نكاحا بمال معلوم وكان بمنزلة ما لو باعت ثوبا
بالعيب كان اقرارا منها بالعيب حتى يصح البيع وكذا هذا ثم ان كان
ارش العيب اقل من عشرة يكمل عشرة لما عرف في طعن بعيب في عين
دابة اشتراها فصالحه من عيبها على شيء ولم يسم العيب جاز لان
جهالة المصالح عنه لا يمنع جواز الصلح لما بينا في صالح من العور في
الجارية على عبد لا يبيع العبد مرابحة خاصة لان حصته من الثمن
مجهولة حتى لو باعهما جميعا مرابحة بجميع الثمن جاز فان استحقت الجارية
وبقي العبد عنده رجع بحصتها من الثمن وامسك العبد وانقسمت الالف
على قيمة الجارية عوراء وعلى قيمة العبد ورد بها مما اصابها وهو النصف
فصار كانه اشتراها بالف وحصتها من الثمن النصف لان العبد قام
مقام العين والعين نصف فصار بازاء نصف الثمن فيبقى بازاء الجارية

دراهم

النصف

النصف ولو لم يستحق الجارية ولكن اقام البينة انها حرة الاصل بطل
البيع في الكل لانه ظهر ان البيع كان باطلا والخصومة في العيب
كانت فاسدة في اشترى امة بخمسين دينارا وقبضها ونقدها الثمن ثم
طعن المشتري بعيب فاصطلحا على ان قبل البايع الامة ورد عليه تسعة
واربعين دينارا فان كان عيبا لا يحدث مثله او يحدث غير
ان البايع اقر بانه كان في يده لم يجز الصلح لان كون هذا العيب عند
البايع ثبت بالعيان والمشاهدة او بالاقرار العري عن التهمة فلا
يحل للبايع ما استفضل من الدينار فيجب عليه رد الدينار لان الدينار
المستفضل يسلم بلا شيء فلا يطيب له وان كان عيبا يحدث مثله وكان
جاحدا جاز الا ان ما استفضل البايع من الدينار يكون طيبا له ولا يلزمه
الرد على المشتري لانه رد وليس له حق الرد لانه ان اعتبر الصلح بيعا
جديدا يطيب له الدينار لان زعم انه ليس للمشتري حق الرد وانما
اشتريت منه ثانيا ومن اشترى ما باع باقل مما باع بعد نقد الثمن
كان ما استفضل من الثمن طيبا له وان اعتبر فسخا في حقه ففي زعمه
انه تعذر الفسخ فيما فات عند المشتري وان انفسخ فيما بقي وكان
عليه رد الثمن بحصة ما انفسخ العقد وله امساك الثمن بحصة ما تقرر
العقد فيه واحتبس عند المشتري والدينار اذا كان مثل حصة العيب

البايع

فله امساكه ويطيب له الدينارين في الحالين **فصل** اشترى ثوبين
كل واحد بعشرة وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالحه على ان يرده
بالعيب او زاده في ثمن الاخر درهما فالرد جايز وزيادة الدراهم
باطلة عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز الرد ايضا لان الرد
بالعيب بعد القبض بتراضيهما فسخ للعقد فيكون والاقالة سوا ولو
تقايلا البيع بعد القبض في احدهما على ان يزيد المشترى درهما
في ثمن الاخر يصح الاقالة عندهما وبطل الزيادة لان الاقالة في هذه
الحالة فسخ وقد شرط فيها شرط فاسد والفسخ لا يبطل بالشروط
الفاسدة وعند ابي يوسف لا تصح الاقالة والزيادة لان الاقالة
بسبب الزيادة في الثمن عنده بيع جديد والبيع يبطله الشروط
الفاسدة ك اشترى كر حنطة بكر حنطة فوجد باحدهما عيبا
فصالح الاخر على دراهم لا يجوز لان هذا اعتياض عن الجودة وعن الصفة
والجودة لا قيمة لها في مال الربا عند مقابلتها بجنسها فيكون باطلا
وهل يفسد البيع عند ابي حنيفة ينظر ان تلفظ بلفظة الصلح ولم
يتلفظ بالزيادة لا يفسد لان الصلح عقد اخر غير الاول فسادة
لا يوجب فساد البيع فان تلفظ بلفظة الزيادة فان صالحه على انه
يزيد له كذا يفسد البيع لان الزيادة تقتضي مزيدا عليه فالتحقت

باصل البيع فصار كالموجودة لدى البيع فيفسد كما لو تصادفا عشرة
بعشرة ونقدا تقابضا ثم زاد احدهما لصاحبه درهما فسد الصرف عنده
خلافا لهما **فصل** اشترى رجلين شيئا فوجدا به عيبا فصالح
احدهما في حصته جاز وليس للاخر ان يخاصم عند ابي حنيفة وعندهما
الاخر على خصومته لان عند ابي حنيفة لو ابراه احدهما عن حصته
بطل حق الاخر خلافا لهما لما مر في البيوع ك اشترى عبدا فباعه
ثم وجد به عيبا لم يرجع بنقصان العيب فان رجع المشترى
الثاني على الاول بنقصان العيب وقد مات العبد عنده ثم صالح
المشترى الاول من العيب على صلح لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما يجوز وهذا بناء على ان المشترى الثاني اذا رجع على بايعه
هل يرجع على البايع الاول بايعه عنده لا يرجع فقد صالح عما ليس بحق
له لا عينا ولا ارشا فبطل وعندهما يرجع فصالح عما هو حق له فجاز
ولو لم يبعه المشترى الاول ولكن قتله او اعتقه وهو يعلم بالعيب
او عرضه على البيع وهو يعلم بالعيب فصالح البايع على العيب لم
يجز لانه يبطل حقه في العيب وفي ارشه

باب الصلح في النكاح والطلاق والخلع

ك المبسوط ك مسايله على فصلين
احدهما في النكاح والثاني في الطلاق ك **فصل** ادعى على   والخلع

امرأة نكاحا فجحدت فصالحها على مائة على ان يقر جاز ووجب المال
قيل هذا ابتداء نكاح فكانه قال اعطيك مائة على ان يكون امراتي
ويحتاج الى الشهود لان الاقرار متى كان مقرونا بالعوض كان عبارة
عن تمليك مبتدا الا انه لا يستقيم ذلك العوض بالاخبار عن ملك
كان سابقا لانه وجب عليه الاخبار بذلك فلا يجوز اخذ العوض
عليه وانما يجوز اخذ العوض بتمليك مبتدا من جهته فعلمنا بدلالة
تملك العوض انه اراد بالاقرار التمليك ابتداء لا الاخبار عن ملك كاين
سابق والاقرار صالح لذلك لان الملك فيما مضى سبب لثبوت الملك
الحال فمتى تعذر العمل بحقيقته يجعل عبارة عن تمليك مبتدا للحال
حتى لا يلغوا ولهذا قال لو اقر لي بهذا العبد حتى اعطيك مائة
كان بيعا ولو قال اقر لي بالف حتى اعطيك مائة لم يجز كما لو باع الفا
بمائة قيل يكون اقرارا بالنكاح والمائة زيادة في المهر لان الاقرار
حقيقته الاخبار عن ملك كاين سابق للمقر له وقد امكن العمل بحقيقته
بان يجعل العوض زيادة في المهر فلا يجعل تمليكا مبتدا ايجازا الا انه
يحتمل انها منكوحته ويحتمل انها لم تكن فلم يثبت التمليك المبتدا بالشك
والاحتمال ك ادعى على رجل الف درهم فجحد فقال اقر لي بها على ان
اعطيك مائة لا يجوز ولو قال اقر بها على ان احط عنك مائة

كانت م

او على

او على ان حططت عنك مائة جاز وعليه تسعمائة لان في الاول بيع
الالف بمائة لان الاقرار متى قرن بالعوض صار عبارة عن تمليك
مبتدا وبيع الالف بمائة لا يجوز حتى لو ادعى عبدا فجحده وقال اقر
لي بهذا العبد على ان اعطيك مائة جاز لان بيع العبد بمائة جائز
وفي الثاني شرط الاقرار حط مائة والاقرار بشرط الحط جائز
فان حط المائة عن الف كان على المقر جائز ويتعلق الحط بخطر القبول
جائز كما لو قال لغريمه حططت عنك خمسمائة على ان تعطيني خمسمائة
فقبل يصح ك ادعى على مجهول انه عبده فانكر ثم صالحه على مائة
جاز لان في زعم المدعي انه عبده وانه بهذا الصلح يبيع نفسه منه
بما ياخذ من المال وانه جائز وفي زعم المدعى عليه انه حر الا انه
يعطيه مالا افتداء عن اليمين والخصومة وذلك جائز ولا ولاء له
فان اقام المدعي بعدها البينة انه عبده لا يقبل ويثبت له الولاء لان في
زعمه انه عبده وقد اعتقه على مال وفي زعم المدعى عليه انه حر
الاصل وانه لا ولاء عليه وزعم كل واحد منهما معتبر في حقه الا ان
يقيم البينة لان البينة حجة في حق الناس كافة فصل
صالح امراته على ان يطلقها وعلى ان يرضع ولدها سنتين على ان زادها
ثوبا بعينه وقبضت الثوب واستهلكته ثم ارضعت الصبي سنة

نمات الصبي يرجع الزوج عليها اذا كان قيمة الثوب والمهر سوا
بنصف قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع لان البدل من جانب الزوج
شيان الطلاق والثوب ومن جانب المراة شي واحد وهو الرضاع
سنتين فانقسم الرضاع عليهما نصفان لانهما في العقد شيان الا انما
يخص الثوب يكون اجارة لانها منفعة بدن قوبلت بمال وما يخص
الطلاق يكون خلعًا وهذا الصلح اشتمل على اجارة وخلع وبدل
الخلع متى لم يسلم له يرجع بقيمة البدل لا بالمهر ومنافع البدن متى لم
يسلم في الاجارة يرجع بالاجر ان كان قايما وبمثله او قيمته ان كان
هالكا وهاهنا لم يسلم له نصف بدل الخلع وهو منافع الرضاع لان
بدل الخلع نصف منافع الرضاع ولم يسلم له ذلك فرجع عليها بربع
قيمة الرضاع لانه بالرضاع سنة ادى نصف بدله ولم يسلم له نصف
المستاجر فرجع بنصف الاجرة وهو نصف الثوب ولو كانت زادت
مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع رجع عليها بربع الثوب
وربع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة الا انه انقسم البدل من كل
جانب على البدل من الجانب الاخر باعتبار القيمة فصار بازا الثوب
نصف الثوب ونصف الرضاع وبازاء الطلاق نصف الشاة
ونصف الرضاع الا ان ما يخص الثوب من الشاة بيع لانه عين مال

قوبل

قوبل بعين مال وما يخص الرضاع اجارة لانها منفعة قوبلت بغير
مال وما يخص الطلاق من الشاة والرضاع يكون خلعًا فهذا الصلح
اشتمل على بيع واجارة وخلع وقد عجزت عن تسليم ربع بدل الخلع
وهو ايضا ربع الرضاع لان بدل الخلع شاان نصف الرضاع ونصف
الشاة فاذا عجزت عن ابقا نصف الرضاع فقد عجزت عن تسليم ربع
بدل الخلع فيرجع بربع قيمة بدلها وهو الثوب وربع قيمة الرضاع
ونصف قيمة الشاة لانه لم يسلم للزوج من بدل الخلع ثلثة ارباعه
وذلك نصف الشاة وربع الرضاع وسلم له ربعه وهو ربع الرضاع
فرجع بقيمة ذلك من نصف الشاة بازاء نصف منفعة الرضاع
وقد سلم له نصفها ولم يسلم نصفها فرجع بربع اجره وربع قيمة
الثوب ولو استحق الثوب ولم يستحق الشاة والمسئلة بحالها
فان المراة ترجع على الزوج بنصف الشاة ويرجع عليه باجر مثلها
في السنة التي ارضعت ويرجع الزوج عليها بربع قيمة الرضاع فيتحاصان
بذلك ويرجع من الفضل لانه لم يسلم للمراة ما بازاء الثوب شي
فرجع على الزوج بنصف الشاة وربع قيمة الرضاع لان ما يقابل
الثوب كان بيعًا واجارة فرجع بالبدل لا بقيمته وقد سلم للزوج
من بدل الثوب ثلثه ارباعه وذلك نصف الشاة وربع الرضاع

فيرجع بقيمة ربع الرضاع وعجزت عن تسليم ربع المستاجر والمبيع فيرجع بربع قيمة بدلها وهو الثوب نح

استحقت الشاة مع ذلك رجع عليها بثلاثة ارباع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع وهو نصف قيمة الشاة لانه لم يسلم للزوج من بدل الخلع ثلاثة ارباعه وذلك نصف الشاة وربع الرضاع وسلم له ربعه وهو ربع الرضاع فرجع بقيمة ذلك من نصف الشاة بازا بنصف منفعة الرضاع وقد سلم له نصفها ولم يسلم نصفها فرجع بربع اجره وربع قيمة الثوب ولو صح

فقد سلم له ربع الرضاع وما يقابل الطلاق يكون بدل الخلع فرجع
بربع قيمة الرضاع

باب صلح المكاتب والعبد

المبسوط في صالح مكاتبه بعد ما حلت الكتابة وهي الف على الف
ومائة او لم تحل فصالحه على تسعمائة او صالحه على مائة دينار حالا وابطلا
الدراهم يجوز لان الزيادة في بدل الكتابة والحط عنه جائز
وفسخ الكتابة الاولى وانشا الثانية بتراضيهما جائز فيهما
لما ابطلا الدراهم واصطلحا على الدنانير فقد جدد الكتابة على
الدنانير وانفسخت الاولى ضرورة ولم يبطلا الكتابة وصالحه على
دين لم يجز لانه صالحه من الدراهم على دنانير موجلة فيكون مصارفة
الى اجل فبطل في كاتب على وصيف الى اجل ثم صالحه على الف الى سنة
جاز لانه تاجيل بعين الواجب فان الواجب له بتسميه الوصيف احد
شيئين اما الوصيف او القيمة حتى لو اتى بالقيمة اجبر على القبول والقيمة
دراهم او دنانير والتاجيل بعين الواجب جائز في صالح المكاتب
غريمه على اقل من دينه وهو منكر ولا بينة له جاز فان كان له بينة
لا يجوز الحط ويرجع بما بقي لانه متى كان له بينة فقد امكنه اخذ
جميع الدين فيكون حط البعض مع امكان اخذ الكل تبرعا واصطناعا
بالمعروف والمكاتب لا يملكه ومتى لم يكن له بينة ليس له امكان الاخذ

بمجرد

بمجرد الدعوى فيكون هذا اكتسابا للمال وتحصيلا للنفع فيملكه
كما في الاب والوصي في ادعى رجل على المكاتب شيئا فجحد ثم صالح جاز
لان هذا تبرع على المكاتب لانه حط عنه بعضا واخذ بعضا فالتبرع
عليه جائز بخلاف الاب والوصي من مال الصغير ولا بينة للمدعي لا يجوز
والفرق ان حجر المكاتب عن هذا الصلح لا يفيد لانه لو اقر بما ادعاه
المدعي صح فمتى حجرناه عن الصلح يقر بذلك فلا يفيد الحجر فاما حجر الاب
او الوصي يفيد فانه لم يصح اقرارهما على الصبي بما يدعيه المدعي فلم يجز
صلحهما عند افتقاد البينة ولو صالحه بعد ما رد في الرق لم يجز
اذا لم يكن في يده شي من اكتسابه لانه لا يجوز اقراره بما ادعاه المدعي
لانه لا يملك ايفاه ولا يجوز صلحه في حق المولى ويجوز في حق العبد
حتى يواخذ به بعد العتق الا ان يقوم عليه بينة بذلك قبل العجز
يجوز صلحه لانه يملك ايفا هذا الدين فلان يملك الصلح عنه وانه
يجوز بدون الحق اولى وان كان في يده شي من اكتسابه جاز صلحه
عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما المابين في

فصل

والعبد التاجر كالمكاتب في الحط والتاجيل والصلح لانه مثله
في الاذن بالتجارة والتقلب في التصرف ولو حجر مولاه عليه وادعى
عليه دين فصالح وفي يده كسب جاز صلحه عند ابي حنيفة رضي الله عنه

وعندهما لا يجوز لانه يجوز اقراره عنده لما كان في يده شيء من كسابه
فيجوز صلحه وعندهما لا يجوز اقراره فلا صلحه ٥ استهلك حر متاعا
في يد عبد محجور عليه لمولاه فصالحه العبد على دراهم مسماة مثل قيمته
جاز وعلى عروض او دنانير لم يجز لان العبد المحجور فيما في يده بمنزلة
المودع والمودع اذا صالح مع المستهلك فهو على التفصيل وكذا
هذا وما جازت عليه الكتابة جاز الصلح من الرق عليه لان هذا
اعتاق على مال في زعم المدعي حتى يجوز هذا الصلح على جواز في الذمة
كالكتابة والعتق على مال ولو اقام المدعي عليه البينة انه كان
عبدا لفلان اعتقه العام الاول والمسألة بحالها لا يقبل بخلاف ما
لو اقام البينة انه اعتقه المدعي واقام البينة انه حر الاصل يقبل
ويرجع بالمائة على المولى لانه في الاول لا يقدر على اثبات العتق
من فلان الا بعد اثبات الملك له ولا يقدر على اثبات الملك لانه
ليس بخصم عنه وفي الثاني المدعي خصم له فقامت البينة على خصم حاضر
فيقبل ولان اقامة البينة على حرية الاصل او على اعتاق المدعي
سابقا على دعواه ظهر فساد دعوى المدعي وقت الصلح لان القضا
بالدفع قيام البينة على حرية الاصل او على الحرية السابقة على دعوى
متعذر فظهر فساد الدعوى المدعي وصحة الصلح عن انكار انما يبتني

على صحة الصلح الدعوى فمتى ظهر فساد الدعوى ظهر ان الصلح كان
باطلا وان كان مقرا بالرق وقت الصلح ثم اقام البينة على حرية
الاصل او على اعتاق المولى عام الاول تقبل ويرجع بالمائة عندهما
وعند ابي حنيفة لا يقبل بناء على ان البينة على عتق العبد يقبل من غير
دعوى عندهما والمناقضة في الدعوى لا يمنع قبول البينة وعنده
لا يقبل بدون الدعوى فالمناقضة تمنع صحة الدعوى والبينة
لا يقبل من غير دعوى ك وصلح المستامن في دارنا جائز لانه رضي
باحكامنا فيما التزمه في دارنا وصلح الذمي كصلح المسلمين لان الذمة
خلف عن الاسلام في حق المعاملات وفي حق افادة عصمة الاملاك
وتجويز المعاقدات لقوله عليه السلام انما بذلوا الجزية ليكون
دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا الا في الصلح على الخمر والخنزير
فانه يجوز بينهم ولا يجوز بيننا لانه مال معصوم محترم في حقهم
لا في حقنا والله اعلم

كتاب الوكالة ٥

يحتاج الى معرفة شرعية الوكالة وتفسيرها وركنها وشرط
جوازها وحكمها ٥ اما شرعيتها فلقوله تعالى فابعثوا احدكم
بورقكم هذه الى المدينة فالله تعالى حكى عن اصحاب اهل الكهف
انهم وكلوا واحدا منهم يشتري لهم طعاما وكل حكم حكى الله تعالى

عن الامم الماضيه والقرون السالفه ولم يعقبه بالنسخ والانكار
فيصير شريعه لنا ك وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم وكل حكيم
ابن حزام بشرا الاضحيه ولان للناس حاجه ماسه وضرورة داعيه
الى تجويز الوكالات فان كل انسان لا يمكنه ان يتولى جميع ما يحتاج
اليه من التصرفات بنفسه اما لعجزه بان كان زمنا او مريضا او لكونه
من المخدرات واهل البيوتات او لعدم هدايته الى التصرفات
فجوزت الوكالة لحاجات الناس كما جوزت الاجاره والاعاره ع
اما تفسيرها فالتوكيل في اللغة عبارة عن تفويض الامر الى من
يقوم مقامه بتدبيره يقال وكلت امري الى الله اي فوضته
اليه اي القايم بتدبير امورهم وقد يكون الاسم ماخوذا من الحفظ
ولهذا الوكيل في اسما الله تعالى الحافظ ولهذا قال اصحابنا رحمه
الله عليهم اذا قال وكلتك في كذا فهو وكيل في حفظه لان اللفظ
يقتضي الحفظ والتفويض والحفظ ادناهما وانه متيقن فلا يثبت
الزيادة بالشك ك واما ركنها فقوله وكلتك بكذا لان الوكالة
تقوم به واما شرط جوازها على الخصوص وهو ان يكون الموكل
به تصرفا يملك الموكل مباشرته بنفسه حتى لو وكل بما لا يملكه
الموكل كان باطلا لان ما لا يملكه لا يملك انابة غيره مناب نفسه

في مباشرته اذا لقدوا بشا تاك واما حكمها فقيام الوكيل مقام
الموكل فيما وكله لان التوكيل استعانة من الوكيل بتمليك منافعه
من الموكل فيكون الاستعانة تبرعا بالمنافع او بالعمل فيكون نفس عمله
واقعا للوكيل وحكمه واقعا للموكل لقيامه مقامه في اصدار
العمل والجاده ك ولا يجبر الوكيل على اتيان ما وكل به الا في
دفع الوديعة بان قال له ادفع هذا الثوب الى فلان فقبله
وغاب الامر يجبر المامور على دفعه لانه يجوز ان يكون الثوب
عنده وديعه لفلان فيجب عليه رده فاما ساير الاشيا فهو على
ملك المالك وانفاده غير واجب عليه **باب ما
يقع به الوكالة** المبسوط ك لو قال لاخر اشتر عبدي
من فلان لنفسك ولم يكن وكيل البايع ولا يعلم به فاشترى
جاز وكذلك لو قال لعبده انطلق الى فلان حتى يعتقك
او يكاتبك فاعتقه فلان او كاتبه ولم يعلم بذلك جاز وكذلك
لو قال لامراته انطلقي الى فلان حتى يطلقك فطلقها فلان
ولم يعلم يقع اما اذا علم البايع والمامور بذلك يجوز لان صحة
امره بالشرا منه توكيل منه اياه بالبيع منه دلالة وضرورة فصار
وكيلا واما اذا لم يعلم ذكر هاهنا انه يجوز وذكر في الزيادات

انه لا يجوز فالحاصل ان الوكيل هل يصير وكيلا قبل العلم به فيه روايتان
والوصي يصير وصيا بدون العلم وجه رواية الزيادات ان حكم
الامر لا يثبت في حق المامور الا بالعلم كاوامر الشرع واوامر العباد
وهذا لان الامر لا يطلب منه الامتثال الا بعد العلم لانه عاجز
عن الامتثال قبل العلم فلا يثبت حكم الامر الا بعد العلم **بخلاف** الوصي
فانه لا يعمل بحكم الامر لان الامر يبطل بالموت فكيف يصح امره بعد
الموت ولكن جعلت الوصاية سببا لثبوت الولاية كالابوة والجدودة
يثبت الولاية لهما من غير علم حتى لو باع احدهما مال اليتيم ولا يعلم
بالولاية جاز فكذا هذا وجه رواية الوكالة هو ان بيع الاجنبي
منعقد معتبر الا انه لا يفيد الملك للمشتري في حق المالك لما فيه
من لحوق الضرر بالملك فاذا وجد منه التوكيل والامر بالعقد
فقد وجد منه الرضا بالضرر فيفيد الملك للمشتري ولانه لو
رضي بهذا البيع بعد وقوعه وهو لا يشعر به نفذ بيعه فاذا كان
الرضا سابقا على البيع اولى ان ينفذ ولو **قال** بع عبدي
هذا او هذا او بع احدهما فايهما باع جاز لان تخيير الوكيل في بيع
احدهما لان كلمة او للتخيير كما في كفارة اليمين ومثل هذه الجهالة مع الخيار
لا يمنع جواز البيع مع ضيق حاله فلان لا يمنع جواز الوكالة مع سعة

حالها اولى **قال** وكلت هذا او هذا ببيع هذا العبد **جاز**
استحسانا فايهما باع جاز لان كلمة او متى دخلت بين شيئين يراد بها احدهما
حقيقة وان يراد بها كلاهما بمعنى الواو ويكون مجازا والكلام
على حقيقته حتى يقوم الدليل على مجازه فيصير كانه قال ايهما قبل هذه
الوكالة فاذا باع احدهما فقد تعين للوكالة فيه فيجوز بيعه
وصار كما لو **قال** وكلت احدهما ببيعه او **قال** ايكما باعه جاز
فكذا هذا **النوادر** وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمهما
الله اذا وكله بقبض الوديعة والمستودع لا يعلم فدفع جاز
وكذلك ان علم المستودع ولم يعلم الوكيل جاز رجل قال لاخر
وكل فلانا بان يشتري لي منك ما بدا لك كان جائزا ولو قال
وكل من شئت بان يشتري منه وهو البائع ولا يملك التوكيل بالشرا
معه لان حقوق البيع متعلق بالعاقد والواحد لا يتولى طرفي البيع
لانه يصير يؤدي الى التضاد وهو ان يكون مستزيدا او مستنقصا
وقابضا ومستقبضا **الفتاوى** وذكر الحسن بن زياد واسد
بن عمرو رحمهما الله لو **قال** لاخر لا انهيك عن طلاق امراتي لا يكون
هذا توكيلا بالطلاق وفي العبد لو **قال** لا انهيك عن التجارة لا يكون
اذنا قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وفي الطلاق كذلك وفي العبد

يصير ماذونًا لانه لو راه يبيع ويشتري فسكت يكون اذنًا فهذا
اولى ولو قال لاخر وكلتك في جميع اموري فقال الوكيل طلقت
امراتك ثلاثًا واعتقت عبدك ووقفت جميع اراضيك قيل يجوز
فعله لانه عم التوكيل وقيل لا يجوز وهو المختار للفقيه ابي الليث
فان من قال لاخر فوضت امر مالي اليك فالقياس ان لا يصير المامور
وكيلًا في شي من ماله وفي الاستحسان يصير وكيلًا في حفظ ماله
وهو كقول الرجل وكلتك في مالي ولو قال فوضت اليك امر
عيالي كان وكيلًا في النفقه لانه يطلق ويراد به التصرف
على اهل البيت من الطعام والغذاء ونحو ذلك ويراد به الانفاق
عليهم وهو الادنى والاقل فيحمل عليه لانه متيقن وقوله فوضت امري
اليك قال بعضهم لا يصح وقال بعضهم يصير وكيلًا وذكر الحسن
واسد بن عمرو ولو قال لاخر ما صنعت في عبيدي فهو جايز فاعتقهم
كلهم جاز لانه اطلق من غير تقييد وعن ابي حنيفه رضي الله عنه
انه لا يجوز لانه لا يفهم من هذا اللفظ الاعتاق قال ابو الليث الكبير
اقول اسد بن احب الي ولو قال وكلتك ببيع كذا فسكت ثم باع
جاز ولو قال لا اقبل بطل كما لو وهب الدين ممن عليه فسكت سقط
ولو قال لا اقبل بطل كما السكوت وكذلك لو قال جعلت ارضي

عليك

عرفنا

جعل

عليك وقفًا فسكت صح ولو قال لا اقبل بطل السكوت بمنزلة
القبول في هذه المسايل لانه دل على القبول عادة وفي وقف الانصاري
الاراضي الوقف لا يبطل بقوله لا اقبل لانه وقع لله تعالى

باب ما يصح في التوكيل به وما لا يصح

المبسوط اصله ان الوكالة تحمل الجهالة اليسيرة التي لا تمنع
الامتثال بما وكل به ولا تحمل الجهالة الفاحشة لانها تمنعه من
الامتثال مثل التوكيل بشرى الثوب والدابه لا يصح وان سمى الثمن
لانه لا يمكن التوكيل للامتثال بما وكل به لان ما من جنس من الاموال
يشتريه الوكيل الا وللموكل ان يقول عنيت جنسًا اخر والامر
بما لا يمكن للمامور الامتثال به كان باطلًا والثاني الجهالة اليسيره
وهي الجهالة في النوع المحض والصفه كالتوكيل بشرى حمار او فرس
او ثوب يهودي يصح من غير تقدير الثمن لان بعد اعلام الجنس ما
بقيت الجهالة الا في الصفه والجهالة في الصفه متحمله في الوكالة
لان التوكيل قادر على تحصيل مقصود الموكل فان اختلاف الصفه
لا يوجب اختلاف اصل المقصود وتسمية الثمن لا تشترط لصحة
هذه الوكالة لان بيان جنس المثمن يصير الثمن معلومًا عادة فصار
كانه وكله بشرى ثوب يهودي باي صفة كان او بالثمن المعتاد

ولانا لو شرطنا الاستقصاء في الصفة والبيان في البيوع ربما لا يمكن
الوكيل القيام بذلك نصاً والامر على الناس فلهذه الضرورة لم يجعل
جهالة النوع مانعة ك والثالث ان لا يصح التوكيل الا بذكر
الجنس والنوع وان لم يذكر الثمن بان قال اشتر لي حماراً او فرساً
ولم يسم ثمناً جاز وبتعيين الصفة يجال الموكل لان الحمار والفرس كل
واحد منهما نوع على حدة وكان الجنس معلوماً وجهالة الصفة لا يمنع
صحة الوكالة ك الرابع الجهالة بين الجنس والنوع ولا يصح الا
بذكر الجنس والثمن وان لم يذكر النوع بان وكله بشرا عبد او
جارية او دار لا يصح الا اذا سمى الثمن فيصح لان باعتبار منفعة العمل
جنس واحد وباعتبار منفعة النظر فالجمال اجناس مختلفة فان
الجمال منفعة مطلوبة من بني ادم ولهذا اجعل رؤية الوجه في
بني ادم كرؤية الكل لانه مجمع الجمال وفي هذه المنفعة يختلف الهندي
والتركي لانهما يختلفان من حيث الجمال فاذا لم يسم الثمن الحقناه
بمجهول الجنس واذا سمى الثمن الحقناه بمجهول النوع لان بتسمية الثمن
يصير النوع معلوماً عادة فان ثمن التركي معلوم وثمن الهندي
معلوم وكان تسمية الثمن بمنزلة تسمية النوع ك وعن ابي يوسف
رحمه الله في الامالي انه لا يصح التوكيل وان سمى الثمن لان بتسمية الثمن

لا يصير

لا يصير النوع معلوماً فان جيد الهندي مثل ثمن ادون التركي ك ثم
المسائل على اقسام احدها لو دفع اليه الدراهم ليشتري بها الطعام
ينظر ان كانت الدراهم كثيرة ينصرف الى الحنطة لان الناس لا يشترون
بالدراهم الكثيرة الدقيق لان الدقيق يفسد اذا مضى عليه زمان
والمعروف كالمشروط وان كانت الدراهم وسطاً يشتري بها الحنطة
او الدقيق لا الخبز لان الطعام متى ذكر مقروناً بالشرا فانما يراد
به الحنطة ودقيقها والثابت في عرفهم كالثابت نصاً الا ترى
لو حلف لا يشتري طعاماً لا يحنث الا بشرى الحنطة ودقيقها والثابت
عرفاً كالثابت نصاً وان كانت قليلة يشتري بها الخبز لانه اراد
بذلك شرا الخبز عرفاً ولو قال اشتر لي طعاماً ولم يبين قدره ولا
قدر الثمن لم يصح التوكيل لان جنس ما وكل به ان كان معلوماً
فالمقدار مجهول وجهالة المقدار مانعة عن الامتثال لما امر به
وكان كجهالة الجنس ك والثاني لو وكله بشرا دار ولم يسم ثمنها
لم يجز وان سمى ثمنها جاز وان لم يبين موضع الدار ولا صفتها لان الدور
جنس واحد من حيث ان منفعة اصل السكنى في الكل سواء واجناس
مختلفة من حيث انها في الحرز والتحصين متفاوتة فان التحصين ببعض
الدور لا يحصل من غير مالك وحافظ وبالبعض يحصل من غير مالك

وحافظ وبالبعض يحصل من غير مالك وحافظ فكانت بين الجنس والنوع
فاذا بين الحدود والثمن التحق بجنس الواحد والا فلا لما بيناه
ويشتري في المصر الذي وكله فيه عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز
الا بتسمية المصر لانه اطلق الوكالة فانصرف الى البلدان كلها والدور
يختلف في البلدان مع تسمية الثمن ولهما ان صرفنا الوكالة الى مصره للعرف
والعادة فان العرف بين الناس ان من امر غيره بشرا دار وهو ساكن
في مصر لا يريد شراها في مصر اخر فتقيدت الوكالة بالدار في مصره
بالعرف والعادة ت واللولو بمنزلة الدار لانها كثيرة التفاوت
ولو وكله بشرى دار فاشترى دارا لا بناء فيها جاز بخلاف ما لو حلف
لا يدخل دارا فدخلها بعد ما صارت صحرا لم يحنث والفرق ان في اليمين
انما اعتبر البناء صفة للدار الغائبة لانا لم نجد وصفا اخر تعرف الغائبة
سوى البناء والغائب لا يعرف الا بالصفة فاعتبر البناء لتعريف الغائب
واما في الوكالة وجدناه صفة اخرى يعرف الدار الغائبة بها وهي
تسمية الثمن لان التوكيل بشرى دار بغير عينها لا يصح الا بعد تسمية
الثمن فاذا سمى له الثمن فقد امره بشرى دار يساوي الفا وهذه صفة
للدار لان قيمة الشي وماليته صفته فحصل التعريف بتسمية الثمن فلم
يعتبر البناء صفة للدار فصار كانه قال اشتر لي دارا تساوي الفا وقد

اشترى

اشترى بالمسمى فجاز لان الدار اسم للعرصة لما بينا في الايمان
هذا اذا اشترى صحرا كانت مبنية في الاصل ثم خربت فاما اذا
لم يكن مبنية في الاصل فانه يلزم الوكيل لان ما اشترى لا يسمى دارا
في عرفنا لا يلزم الامر في الوجهين لان في عرفنا لا يسمى الصحرا دارا
مطلقا فلا يدخل تحت مطلق امره ت والثالث لو وكله
بشرا جارية وسمى جنسها وثمنها فاشتراها عميا او مقطوعة اليدين
او الرجلين او مقعدة او مجنونة جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز
ومقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين او عورا يجوز بالاتفاق
لهما ان مطلق الاسم الذي ينصرف الى الكامل منه فاذا كان منفعة
الجنس فايتة كانت الذات ناقصة فلم يتناولها مطلق اسم الرقبة
واذا كان جنس المنفعة قايما ولكن بعضه فايتا كانت الذات
كاملة ومعيبة والعيب لا يمنع دخوله تحت الاسم الا ترى انه لا
يجوز تحرير العميا عن الكفارة ويجوز العورا وله ان مطلق الاسم العبد
يتناول هولا لان الفايت صفة وبفوات الصفة لا يختل اسم
العين ولا ينتقص ولهذا لو قال كل عبد لي فهو حر يدخل تحته هولا ولو
حلف لا يشتري عبدا يحنث بشراها او لا فالمطلق يجري على اطلاقه ما لم
يقم دليل التخصيص والعرف مشترك فان الناس كما يشترون العبيد للخدمة

يشترون للتحرير والفك عن ذل الرق ولهذا لو اشترى قريبه جاز بخلاف
الكفارة لان الاعمى ناقص فيما هو المطلوب من التحرير بجهة التكفير
لان المطلوب من التحرير بالتكفير ما يحصل للعبد من منافعه لان القربة
انما تقوم بايصال المنفعة الى الفقير فانما تتكامل القربة في التحرير
بتكامل المنفعة وناقصة مختلة فلم تتكامل القربة فاما المطلوب من شرى
العبد سلامة مالية العبد مساوية لمالية الثمن لا المنافع لان المنافع
بالشرى تملك تبعا لا مقصودا ولهذا لم يجز شراؤه بثمن لا يعدله
وان كانت سليمة الاطراف بخلاف ما لو وكله بشراء رقبة لان الرقبة
اسم للذات الكامل الاجزاء ولو قال اشتر لي جارية اطأها
فاشترى اخت الامة لانه نص على من يحل له وطيها ولو اطلق جاز لان
الجارية قد تشترى للخدمة لا للوطي **الزيادات** اصله ان
الوكيل اذا قدر على تحصيل مقصود الموكل بما وقع عليه التنصيص
صح التوكيل به وما لا يقدر فلا لان المقصود من التوكيل الامتثال
بامره والامتثال انما يحصل بما فيه تحصيل مقصود الموكل ثم
مسائله على فصول فصل في الوكالة وفصل في البضاعة وفصل في
المضاربة **فصل** دفع الى رجل الفا وقال اشتر لي بها الثياب
او قال ثيابا او قال اي ثوب شئت او اي دابة جازت الوكالة

والمنفعة

لان الثياب والدواب اسم جنس فانه ادخل فيه الالف واللام وهما
للجنس عند انعدام المعهود وليس هاهنا معهود فكان للجنس لكن
يعلم ببديهة العقل انه لم يرد تعميم اجناس الثياب والدواب لان
شراء جميع ثياب العالم من الواحد لا يتصور فعلم ان مراده تفويض
الراي على العموم في شراء هذه الاجناس اليه فصار كانه قال اشتر لي
الثياب اي جنس شئت ولو صرح بهذا صح التوكيل فكذا اذا دل
لفظه عليه وكذلك ثيابا او دوابا لان اللفظ لما كان للجنس والعموم
استوى فيه المعرفة والنكرة كاسم الانسان والناس ولو قال اشتر
لي ثوبا او اثوابا او الاثواب لم يجز لان اسم الثوب يقع على اجناس
مختلفة فلا يقدر الوكيل على تحصيل مقصوده فلم يصح لجهالة الجنس
واثواب اسم جمع وفرده ثوب وادنى الجمع ثلثة والاثواب ايضا
اسم جمع واللام تدل على التكثير واكثر ما يتناوله اسم الجمع بهذا
اللفظ عشرة فاذا كان لا يجوز في الواحد للجهالة والجهالة في هذا
اللفظ اكثر فلان لا يجوز اولى وفرق بين الاثواب والدواب والرق
ان ليس للجنس هناك اسم سوى الدواب فحملنا قوله الدواب على
الجنس وفي الثياب للجنس اسم اخر سوى قوله الاثواب وهو قوله
الثياب فحمل اسم الجنس على حقيقته الا ترى انه يقال هذه الاثواب

من ثياب فلان فلهذا لم يصح التوكيل بلفظ الاثواب ويصح بلفظ
الثياب ولو قال اشتر بها شيئا لم يجز لان هذا في الجهالة افحش
من قوله اشتر لي بها ثوبا او دابة ولو قال اشتر بها ادنى شيء جاز
استحسانا لا قياسا وجه القياس انه تمكنت الجهالة المتفاحشة
فيما تلفظ به من المقالة وجه الاستحسان ان مراده من قوله ادنى شيء
اي شيء اجبته او وجدته او ادنى شيء تيسر شراؤه فيكون الامر اليه
على العموم ولو قال اشتر بها يفوض الامر اليه على سبيل العموم
بمنزلة قوله خذ هذه الالف فاشتر بها بيني وبينك او خذ هذه الالف
فاشتر بها بالنصف او بالثلث كان تفويضا للامر اليه على العموم بخلاف
قوله شيئا لانه نكرة في الاثبات يدل على التخصيص وذلك يمنع تفويض
الامر اليه على سبيل العموم كما لو قال اشتر بها شيئا بيني وبينك
او بالنصف لا يجوز **فصل** ولو قال خذ هذا المال
بضاعة فاشتر بها ثوبا او قال اثوابا جاز بخلاف الوكالة
والفرق ان البضاعة قامت الدلالة على تفويض الراي اليه لانه نص على
البضاعة وهي مشتقة من البضع وهو القطع فقد قطع هذا القدر
من جملة ماله ولم يقطعه ملكا وانما قطعه رايا وتصرفا فيصير كانه
قال جعلت الامر في التصرف في هذا المال مفوضا الى رايه على العموم

ولم تقم الدلالة في التوكيل فلم يصح التوكيل وكذلك لو كان
مكان البضاعة مضاربة لان المضاربة تفويض الامر الى رايه في
التصرف في هذا المال على العموم ولو قال خذ هذا المال الى فلان
بضاعة صار رسولا بالدفع اليه لانه يراد به عند الاطلاق
الرسالة ومطلق الكلام ينصرف الى المعتاد الا ترى انه لو قال
خذ الطيلسان بضاعة الى مكة كان هذا على البيع ولو قال الى
فلان بمكة يكون على الرسالة حتى يدفعه الى فلان وان قال بضاعة
ولم يقل الى فلان فالتدبير اليه لانه نص على البضاعة دون الرسالة
فقد فوض الامر الى رايه ولو قال اني اريد ان اشتري طيالسة
فقال آخر خذ هذا المال بضاعة فهو على شرى الطيالسة لانه
اخرج الكلام بناء على المقدمة المذكورة فيصير تلك المقدمة كالمعاد
في الكلام ولو قال خذ هذا الالف بضاعة في حوائجي فالامر
باطل لانه الحق بآخر كلامه ما يمنع جعل الامر مفوضا الى رايه على
العموم وهو انه سمى حوائجه ولم يقف غيره على حوائجه ولانها
مجهولة في نفسها ولهذا امتنع صحة الوكالة فيمنع صحة البضاعة
وصيرورة الامر مفوضا الى رايه على العموم الا ترى لو قال هذه
الالف بضاعة على ان يشتري بها ما اريد لم يكن له ان يشتري

بجاشئًا لان ما يريد رب المال غير معلوم للمستبضع فقد عجز عن
تحصيل مقصوده فلم يصح الامر كذا في جوامع الفقه مستبضع
اشترى شيئا ثم استكرى دوابا لحمله فهو متطوع لانه انفق على
مال الغير بغير اذن مالكه ولو امسك بعض المال لاستيجار
الحمولة او يشتري نفقة الرقيق جاز استحسانا لان مطلق الامر
ينصرف الى المعتاد والشرا بالبعض والانفاق بالبعض معتاد والشرا
بالجميع والانفاق من مال نفسه تبرعا معتاد وكل واحد منهما
معتاد فيما بين الناس فانصرف الامر اليهما فيصير ماذونا فيهما وكان
موافقا للامر اذا اشترى بالجميع وانفق من ماله الا انه متبرع
لانه لم يامر بالانفاق من ماله وان كان وكالة في المصر جاز استحسانا
لان الاذن بهذا ثابت في المصر دلالة فان من امر غيره بالشرا
في المصر يكون اذنا بالنقل ولا نقل الا بالكرا فيكون اذنا له باداء
الكرا من ماله دلالة فتركنا هذا القياس في المصر باعتبار الدلالة
ولا دلالة في خارج المصر فيظهر اذا اشترى خارج المصر ليس عليه
حمله الى منزله وان استكرى من مال نفسه فان امسك البعض لنفقة
الرقيق الذي اشتراه ولم ينفق حتى مات رب المال ثم انفق ولا يعلم
بموته لا يضمن استحسانا وان علم ضمن وجه القياس ان هذا عزل

بغير

حطبا في المصر فعلى البايع تسليمه الي منزله استحسانا ولو اشتراه

حكمي

110

حكمي ثبت بانتقال الملك الى الورثة فلا يختلف بالجهل والعلم
كالموكل اذا اعتق العبد الموكل ببيعه وجه الاستحسان
ان الامر كان ثابتا ولم يبلغه المنهي والمبطل للامر وهو الموت
فلو انتهى الامر كان تغريرا وفيه ضررا فانه يصير ضامنا للنفقة على
ظن انه مامور بالانفاق فصار مغرورا متضررا فجعل الامر باقيا
فجعل الموت عدما في حقه دفعا للضرر عنه بخلاف ما لو اشترى
شيا بعد موت رب المال لا ينفذ لانه ان صار الثمن مضمونا
عليه فالمبيع يدخل في ملكه لان الشرا انفع له بخلاف الاول
لانه ليس بازاء ما ينفق على الرقيق عوض يدخل في ملكه
نهاه رب المال بالكتاب ثم انفق على الرقيق يصح نهيه في البضاعة
دون المضاربة لان حق المضارب قد تعلق بذلك المال بالشرا
لانه صار شريكا في الربح والربح لا يحصل الا بالانفاق على الجمال فلم يصح
نهيه فاما الاحق للمستبضع في المال ولا تعلق له به فصح نهيه فصار
منفقا ماله بغير اذنه واذن من له عليه وهو القاضي يضمن كالمودع
اذا انفق على عبد الوديعة بغير اذن صاحبه واذن من له على الغائب
وهو القاضي يضمن كذا هذا ف **باب من تصح**
توكيله ومن لا يصح المبسوط في اصله ان التوكيل استنابه

واستعانة فمن هذه ملك التصرف بحكم الاصالة يملكه بحكم النيابة والاعانة
لغيره ف وكل عبده او عبد غيره باذن مولاه او صبيا عاقلا باذن وليه
او ذميا او الذمي مسلما او المسلم حربيا مستامنا في دارنا جاز لان هؤلاء
يملكون التصرف بحكم الاصالة لانفسهم فيملكون بحكم النيابة لغيرهم
واذا وكل صبيا لم يلزمه الثمن الا ان يكون ماذونا فيلزمه الثمن لان
الصبي العاقل اهل للتصرف لانه محجور عن التصرف لنفسه لانه داير
بين الضرر والنفع غير محجور عن التصرف لغيره لانه نافع محض له لما
فيه من تصحيح عبارته ونفاذ نطقه ويهتدي بذلك في التجارات
والمعاملات الا ان في لزوم العهدة ضررا به فلا يلزمه العهدة واذا
كان ماذونا يلزمه لان الماذون من اهل التزام ضمان الثمن ليفيد
الملك من المشتري فالصبي مما يلتزم من الضمان يملك المشتري حكما واعتبارا
فانه يحبس المبيع بالثمن حتى يستوفي الثمن من الموكل كما لو اشترى لنفسه
ثم باعه منه ف وتوكيل الصبي غيره باطل الا ان يكون ماذونا فيه
لان المحجور لا يملك التصرف لنفسه فلا يملك التفويض الى غيره والماذون
يملك فيملك التفويض الى غيره ف وكل عبده فباعه فلم يرض المشتري
بذلك لا يجبر على الوكالة لان في ذلك ضررا عليه وهو تعطيل منافع
عبده عليه فيكون له ولاية النفع والابطال بسبب الملك ف

باب وكالة الاب والوصي في مال الصبي

المبسوط ف وللوصي ان يوكل بكل ما يفعله بمنزلة الاب لانه
اقامه مقام نفسه عن ولاية شاملة على التصرفات العاملة فان بلغ
الصبي انعزل وكيله لزوال ولاية الوصي على الصغير ببلوغه رشيدا
كما في الاب بخلاف ما لو اذن الوصي او الاب لعبده في التجارة ثم بلغ
الصبي لا ينحجر العبد لان العبد بعد الاذن يتصرف بحكم الاصالة لا بحكم
النيابة عن الولي لان الاذن فك الحجر واسقاطه لا انه انابة واقامة
مقام نفسه فلا ينحجر بعزل الولي [بحجر المولى] وكّل لك اليتيم واجاز وصيه
جاز لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ف صبي يعوله ذو
رحم محرم منه وليس بوصي له لم يجز [عليه] من التصرفات الا اجارته وقبض
الهبة والصدقة استحسانا لان الذي يعوله يملك تربيته وحفظه
وتحصينه لان في ذلك نفعا للصبي بحيث لا يشوبه ضرر وقبول
الهبة في معنى الحفظ لانه نفع محض لا يشوبه ضرر وكذا اجارة نفسه
نفع محض له لما فيه حفظه وتحصينه عن المهلك لانه لو ترك يشتغل
باللعب فعسى يفضي الى الهلاك ولانه لو لم يواجره يعطل عليه منافعه
وبالاجارة يتوفر عليه بدل منافعه فيكون ذلك في معنى حفظ نفسه
فيملك ذلك بولاية الحفظ لا بالولاية على نفسه ولو اجر دابته وعبده

لم يجز لانه ليس في معنى حفظ نفسه ولانه يستعمل دابته وعبده في امور
الصبي فلا يملك يتعطل عليه منافعه ك وكل الاب رجلا ببيع متاع
الصبي ثم مات الصبي ووارثه الاب بطلت الوكالة لان بموت
الصبي الصغير زالت ولاية الاب ولزوال ولاية الموكل اثر في
انعزال الوكيل كما لو زالت ولاية الاب ببلوغ الصغير بل اولى لان بلوغه
لا يزول وبموته يزول ملكه عما وكله به ولزوال ملك المحل اثره
في انعزال الوكيل فاذا انضم اليه زوال ولاية الموكل اولى وكذلك
لو مات الاب يبطل والمجنون بمنزلة الصغير في حق ولاية الاب
عليه لانه عاجز عن التصرف بنفسه مستحق للنظر بمباشرة تصرف من يلي
عليه

باب توكيل العبد المأذون والمكاتب

ان يفعلاه جاز لهما ح

المبسوط ك والعبد المأذون والمكاتب كل ما جاز لهما ان يوكلا
لان التاجر لا يمكنه القيام بجميع التجارات بنفسه فيحتاج الى التفويض
الى غيره ك اذن لهما في التزويج فوكلا لم يجز لانهما يملكان التزويج

المولي ح

بوكالة خاصة بعد الاذن لا بالاذن السابق بالتجارة فانهما لا يملكان
التزويج بالاذن بالتجارة والتوكيل الخاص لا يملك ان يوكل غيره
بما وكل به لانه عامل لغيره لا لنفسه ولو اذن له في التزويج وان يوكل
به ثم نهاه عن التزويج فالوكيل على وكالته ما لم يعلم لانه انما صح

توكيله

فصار العبد كتوكيل المولي ح

توكيله باذن المولى ولو نهى المولى وكيله وعزله لا يصح ما لم يعلم
به كالحر اذا وكل رجلا بالشرا او امره ان يوكل غيره فوكل
ثم عزل الثاني لا يصح العزل ما لم يعلم فكذا هذا ك وكل المأذون
رجلا فعزله لم يصح عزله كان عليه دين او لم يكن لانا لو ابطلناه
بحجر العبد ثانيا فلا يفيد ابطاله ك وكل العبد التاجر مولاه

فليس ح

بقبض ديونه فللمولى ان يوكل غيره لانه يتصرف بحكم الوكالة
والنيابة لا بحكم الاصالة فصار كما لو وكل اجنبيا فان وكل المولى
مع هذا او باشر وكيله شيئا هل يجوز ينظر ان لم يكن على العبد
دين يجوز لانه ان تعذر تنفيذه بحكم الوكالة امكن تنفيذه بحكم
الملك لان المولى مالك كسبه وان كان عليه دين لا يجوز لانه
تعذر تنفيذه بحكم الوكالة والملك لان المولى لا يملك كسبه ك
وكل العبد التاجر ببيع عبده ثم ابق العبد يخرج الوكيل من وكالته
لانه ينحجر بالاباق والوكيل ينعزل بانحجار الموكل لانه يعجز عن التصرف
بالانحجار كما يعجز بالموت ك وكل عبد محجور رجلا ليشتري له شيئا
ثم اعتقه مولاه او اذن له في التجارة او كاتبه لم يخرج الوكيل
من وكالته لان تصرف العبد المحجور كما يوقف على اجازة المولى يوقف
على العبد ان وقف نفك الحجر لان تصرف العبد كما ينفع للمولى ينفع للعبد

مكلفا م

لان تصرفه صحيح لصدوره من اهله في محله لكونه عاقلا ناطقا فكان
صحة تصرفه بحكم مالكيته وانما امتنع نفاذه لحق المولى لضرورة تلحقه
فاذا زال حق المولى نفذ عليه من وقت وجوده بخلاف الشرا
لانه لا يتوقف نفاذه على العبد حتى اذا اعتق لا ينفذ عليه لان حكم
الشرا هو الملك والعبد ليس من اهل الملك لفقد اهليته لا لحق
المولى فلم يتوقف عليه لان الموقوف متى نفذ بزوال المانع فانما
ينفذ من وقت وجوده لا من وقت زوال المانع ولا يمكن تنفيذه
من وقت وجوده

باب الوكالة بالخصومة

المبسوط ك مسايله على فصلين احدهما في التوكيل بالخصومة والثاني
في تصرف الوكيل **فصل** التوكيل بالخصومة جايز اجمعت
الامة عليه وروى عن علي رضي الله عنه انه كان يوكل عقيلا بالخصومة
ولم ينكر عليه منكر ولا اعترض عليه معترض فحل محل الاجماع ولا يصح
التوكيل بغير رضا الخصم عند ابي حنيفة اي لا يلزم وعندهما يصح ك
لهما ان التوكيل صادف خالص حقه لان التوكيل ان كان
من المدعي فلانه يتناول الدعوى والدعوى خالص حقه لان حق
المرء ما ينتفع به وهو ينتفع بها لان بها يتوصل الى حقه وان كان
من المدعا عليه فلانه يتناول الجواب والجواب اما انكار او اقرار

التوكيل

والتوكيل بالاقرار لا يفتقر لزومه الى رضا الخصم والانكار
خالص حقه لان به يجلب نفعا لانه بالانكار يريد ان يدفعه عن نفسه
فيندفع به ضرره وهو مستقل به فيصح لان التوكيل بما هو
حقه فيلزم بدون رضا الاخر كالتوكيل بقضا الدين واقتضا
به **له** ان فيه توهم ابطال حق الاخر بغير حق بجدل الوكيل
لان الناس يتفاوتون في الخصومة تفاوتا في الخصومة تفاوتا
فاحشا فرب انسان يكون اهدى واحذق في الخصومات
والتوريه ورد الشهود حرصا وتطول الخصومات بمعاريض
وبالجدل وتصور الباطل بصورة الحق فلا يقع الامر عند التلبيس
والتدليس وكذا الناس يتفاوتون في الحجة والحام الخصم بعبارته
وجدله فتوهم ابطال حق الاخر بغير حق بجدله ولهذا قال عليه
السلام انكم لتختصمون لدي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض اي افصح
فمن قضيت له بشي من حق اخيه المسلم فانما اقضي له بقطعة من نار
دل ان في التوكيل احتمال الضرر بالاخر فله ان لا يرضى بذلك
دفعا للضرر عنه وهذا التفاوت قايم بينهما في حال خصومتهما
لكن سقط اعتباره بالاجماع لضرورة صيانة حقوق الناس عن
الابطال ولا ضرورة في حال الخصومة مع الوكيل فبقي هذا مانعا

من التوكيل وان كان الموكل مريضًا او مسافرًا فالتوكيل منهما لا
يلزم بدون رضا الخصم بل يقال للمدعي ان شئت جواب خصمك
فاصبر ليرتفع العذر وان لم تصبر فسبيلك الرضا بالتوكيل
فاذا رضي لزمه برضاه وفي ظاهر الرواية المراة بمنزلة الرجل
بكرًا كانت او ثيبًا واستحسن المتاخرون من اصحابنا اذا كانت
المراة مخدرة غير برزة جاز توكيلها بغير رضا الخصم لانها عاجزة
عن الخصومة واداء الحجة بسبب الحياء **فصل** الوكيل
بالخصومة لا يخلو اما ان يوكله بالخصومة مطلقًا او يوكله
بالخصومة والاقرار جميعًا او يوكله بالخصومة غير جائز الاقرار
او يوكله بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار **اما** اذا وكله
بالخصومة مطلقًا فاقر على موكله في مجلس الحكم يصح وفي غيره لا
وعند ابي يوسف يصح فيهما وعند زفر والشافعي لا يصح فيهما لزفر
انه وكله بالخصومة والاقرار ضد الخصومة ونقيضها لان الخصومة
عبارة عن المنازعة والمشاجرة والاقرار عبارة عن المسالمة والمساعدة
فكانا ضدين والتوكيل بالشي لا يتناول ضده فكان اقراره بغير ما وكله
به فلا يصح لنا ان التوكيل بالخصومة توكيل بجواب الخصم مجازًا
لان بين الخصومة والجواب مشابهة في معنى يختص بالخصومة

وهو انهما

وهو الجوابية والظهار الحق فجاز اطلاق اسم الخصومة
على الجواب استعارة ومجازًا ولهذا القاضي يطلب من الخصم جواب
خصمه فيقول له اجب خصمك بلا او بنعم ولا يطلب منه المخاصمة
والمخالفة وقد مست الحاجة الى جعله توكيلًا بالجواب لان
التوكيل بالانكار متردد بين الصحة والفساد لان التوكيل
انما يصح بما هو مملوك وحلال له شرعًا والانكار غير مملوك
وحلال له في المعاملة هو محتمل متردد فاما الجواب المطلق وهو
احد الجوابين لا بعينه اما انكارًا او اقرارًا مملوك له قطعًا لجوابه

ان كان المدعي محقًا

بالاقرار وان كان مبطلًا فجوابه مملوك له

مملوك له بالانكار فكان في العمل بالمجاز تصحيح الوكالة قطعًا
وفي العمل بالحقيقة افسادها من وجه فجعلناه مجازًا عن التوكيل
بالجواب المطلق حملًا لتصرفه على الصحة والسداد قطعًا نصًّا
كانه قال وكلتك بجواب الخصم فيتناول الاقرار والانكار
جميعًا **و** لابي يوسف ان التوكيل بالخصومة لما صار عبارة عن
التوكيل بالجواب مجازًا صار كانه قال وكلتك بجواب الخصم
فالتوكيل بجواب حصل مطلقًا فلا يتقيد بمكان كما لو وكله بالاقرار
نصًا بخلاف الانكار يتقيد بمجلس القاضي للضرورة لان في الانكار
يحتاج الى اقامة البينة او الاستحلاف وكلاهما لا يصح الا في مجلس الحكم

لهما ان التوكيل بالاقرار لم يثبت نصًا وانما يثبت مقتضى التوكيل
بجواب الخصم وجواب الخصم مقيد بمجلس الحكم لانه لا يستحق
الجواب على المطلوب الا في مجلس الحكم فقد وكله بالجواب عند
القاضي فلا يصح في غير مجلسه كما في الانكار ك واما اذا وكله
بالخصومة والاقرار يصير وكيلا بهما وقال الشافعي لا يصير
وكيلا بالاقرار وهذا بنا على ان التوكيل بالاقرار عنده يكون
اقرارا من الموكل وعندنا لا يكون اقرارا لانه لم يقر صريحا ولا
مجازا لان الانسان قد يحتاج الى الاقرار ملبسا عن غيره صيانة
لعرضه وما وجهه من حرج الى باب القضا وهذا الغرض
مطلوب فيما بين العقلا فلا حاجة الى جعل توكيله عبارة عن الاقرار
مجازا ك واما اذا وكله بالخصومة واستثنى الاقرار لا يصير
وكيلا بالاقرار لانه لما استثنى الاقرار وكانه قال وكلتك
بالانكار ولو صرح بهذا لا يصير وكيلا بالاقرار ك واما اذا
وكله بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار فلا رواية فيه
عن اصحابنا المتقدمين وقد اختلف فيه المتاخرون وقيل لا يصح
لان التوكيل تفويض الامر الى من يقوم بتدبيره وفي هذا التوكيل
تعطيل وليس بتفويض لان جواب الخصم اقرار وانكار فاذا استثناهما

لم يفوض اليه شيئا وقيل يصح التوكيل ويصير وكيلا بالسكوت
في مجلس الحكم حتى يسمع البينة عليه لان مقصود الطالب من الجواب
حصل بالسكوت وهو سماع البينة فان السكوت من الخصم
كاف في سماع البينة عليه كالانكار ك وللموكل نوع فايدة في قصر
الوكالة على هذا القدر لانه ربما يقع الخصومة في البيع فلو اقام
الطالب البينة على البيع تقبل البينة عليه ولو اقر المشتري
واراد ان يرد عليه بالعيب امكنه لانه امكن ان يصير مناقضا
فان انكار الوكيل كانكاره ولم يصر مكذبا في انكاره بقبول اقامة
البينة عليه ما لم يقض القاضي عليه بالبينة والوكيل بالخصومة
في حد القذف والقصاص اذا اقر لا يصح لان الوكيل بالخصومة في
جعل توكيلا بالجواب مجازا بالاجتهاد فتمكنت شبهة العدم في
اقرار الوكيل فيورث شبهة في درء ما يندرئ بالشبهات ه
لاحد الوكيلين بالخصومة ان يخاصم وليس له ان يقبض وقال زفر
لا ينفرد احدهما بالخصومة لان الخصومة يحتاج فيها الى الراي
والتدبير لا احتجاج ومناظرة ومبنى المناظرة والمحاجة على الراي
والتدبير ويشترط اجتماعهما على ذلك كما في التوكيل في البيع
والشرا لنا ان اجتماعهما على الخصومة في مجلس الحكم لا يفيد لانه

ذلك اذا كان ساكتا ولو
انكر الوكيل البيع لا يمكنه
ذلك لانه يصير بعد انكاره
مناقضا صح

لا وجه الى ان يتكلما ويتخاصما معا صيانة لمجلس القضاء عن الشغب والازدحام

وتحرزا للصواب فان الحق يخفى ويلتبس عند الازدحام والشغب

ولا وجه الى ان يتكلما متعاقبا لانه بعد ما خاصم احدهما لا يمكن

القاضي الاخر من المخاصمة في ذلك المجلس لا تمام الخصومة بالثاني

لانه وجب استماع الكلام الثاني والثالث الى الالف فيودي

الى تفويت حقوق الناس ولا يراعى من الشروط ما لا يفيد بخلاف

القبض لانه رضي بامانتهما وفي اجتماعهما على الحفظ زيادة فائدة

لانه متى قصده قاصد يقدر ان على دفعه واذا هم احدهما بالخيانة

منعه الاخر وليس للوكيل بالخصومة ان يصالح او يهب الحق

او يبيعه لان التوكيل بالخصومة توكيل بجواب الخصم وهذه

التصرفات ليست بجواب الخصم فلا يدخل تحت الوكالة

باب الوكيل بالبيع والشرا

المبسوط الوكيل بالبيع المطلق اذا باع بما عز وهان وباي

ثمن كان نجاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز الا بمثل القيمة او بما

يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالاثمان لهما انه مامور بالبيع

والمعقول بيع من وجه تبرع من وجه لوجود معنى التبرع فيه وهو

بدل مال خال عن العوض لان الزيادة ان كان بازاها مال تسمية

فليس بازاها مال حقيقة فانه لو باع عبدا يساوي الفا بخمسمائة

فهو في نصف العبد بايع تسمية ومتبرع حقيقة ولهذا لا يملك

الاب والوصي والمريض البيع بغبن فاحش فصار الوكيل مخالفا

امر موكله فلا ينفذ كالوكيل بالشرا اذا اشترى بغبن فاحش

له انه اتى بما ينطلق عليه اطلاق الموكل فينفذ لانه وكله بالبيع

المطلق والماتي به بيع حقيقة لان البيع مبادلة مال بمال تسمية لا حقيقة

والبيع ليس الا مبادلة مال بمال تسمية وما فائدة هذه التسمية

الا لم يترتب عليه حقيقة البيع ولان الصادر منه صيغة البيع

وبصيغة البيع لا ينعقد غير البيع مع ان البيع مع التبرع يجريان

مجرى الضدين فلا يجتمعان في باب واحد ولهذا يوصف

البيع بكونه خاسرا او رابحا او عدلا والخاسر وصف البيع حقيقة

لانه لا يتصور الخاسر الا في البيع الا ان البيع الخاسر يشبه التبرع

لانه هو التبرع من وجه والبدل يشبه البيض لونا وحجما لانه هو

البيض ولهذا الوصف لا يبيع هذا العبد فباعه بغبن فاحش يحنث

ولو لم يكن الماتي به بيعا من كل وجه لا يتحقق شرط الحنث والاب

والوصي لا يملكان البيع الخاسر لانه تبرع بل لان تصرفه يتقيد بشرط

النظر والاحسن وهذا ليس باحسن ولكنه بيع عبد فباع العبد

من نفسه لا يجوز لان بيع العبد من العبد اعتاق ولهذا لا يملك
المولى الرجوع عنه قبل قبول العبد ويثبت الولا للمولى كما لو
اعتقه على مال والوكيل مامور بالبيع غير مامور بالاعتاق
وان باعه من ابن العبد جاز لان بيع العبد من قريبه بيع وليس
باعتاق في الزمان الاول ثم بعد الملك ينقلب اعتاقا حتى
يملك البايع الرجوع قبل قبول المشتري ويثبت فيه خيار الشرط
للبايع والمشتري جميعا ويثبت الولا للمشتري كما لو اشتراه
فاعتقه فالبيع داخل تحت الامر وكله بالبيع الفاسد فباع
جايزا جاز عندهما خلافا لمحمد رحمه الله له انه امر ببيع لا يزيل
الملك بنفسه ويملك الموكل نقضه فصار مخالفا فصار كما لو وكله
ببيع بخيار فباع باتا لهما انه امر بالبيع وبان يشترط فيه شرطا
فاسدا والامر بالبيع ان صح فلم يصح الامر باشتراط شرط فاسد فيه لانه
امر بالمعصية والامر بما تضمنه معصية باطل واذا الغي الامر باشتراط
شرط فاسد بقي الامر بالبيع مطلقا فصار كما لو قال بع فباع
بيعا جايزا جاز فكذا هذا بخلاف الامر بالبيع بخيار لانه لا معصية
في اشتراط الخيار فانه شرط منفعة فوجب مراعاته وكله بان
يبيع عبده بالف بوزن سبعة فباع بالف بوزن خمسة جاز لان

الغبن بوزن خمسة اكثر من الف بوزن سبعة فقد باع بما امره
وزيادة

باب الوكالة بالشرا من المبسوط

مسايله على فصلين احدهما في الوكيل بشري شي بعينه والثاني
في الوكيل بشري شي بغير عينه

فصل لو وكله بشري شي
بعينه فاشتراه بغبن فاحش وهو ما لا يتغابن الناس فيه لا يلزم
الموكل لانه متهم فيه لانه لا يخرج عن الشرا لنفسه فيتهم انه اشتراه
لنفسه فاذا وجد فيه غبنا فاحشا اظهر لموكله وموضع التهمة
مستثنى عن التوكيل ولو اشتراه بغبن يسير نفذ على الموكل لانه لا
يمكن التحرز عنه فصار معفوا ولا يكون الامين متهما فيه وقيل
الغبن اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين والكثير لا يدخل وقيل
في الدراهم ده دانك وفي العروض ده نيم وفي الدواب ده
يازده وفي العقار ده دوازده وكذا روي عن محمد رحمه الله
نصا وانما وقع التفاوت لقلة العادة في بيع العقار وكثرتها
في بيع العروض وفي الحيوان بين امرين وكلما كثرت العادة قل الغبن
ولو اعطاه دنانير ليشتري بها طعاما فاشترى طعاما فلا يخلو اما
ان اشترى بالدنانير المدفوع اليه او بغيرها بدنانير بعينه او بدنانير
مرسله فان اضاف اليها بان قال اشتريت بهذه الدنانير جاز الامر

لان الدراهم والدنانير يتعينان في الوكالات بعد القبض حتى لو
هلكت الدراهم والمدفوعة الى الوكيل قبل الشرا بطلت الوكالة
فصارت بمنزلة العرض ولو قال اشتر لي بهذا العرض طعاما فاشترى
به يقع للامر فكذا هذا لان اضافة الشرا الى المال الذي تعلقت
به الوكالة دلالة ظاهرة وامارة ساطعة على انه اشتراه لموكله
فان انفق الدنانير في حاجته واعطى غيرها جاز لان الدنانير
وان كانت تتعين في الوكالات ولكن لا تتعين في المعاوضات
حتى لا يتعلق الشرا بعينها وانما يتعلق بمثلها دينا في الذمة فقد
وجب للبائع على الوكيل مثل الدنانير المضاف اليها الشرا ووجب
للوكيل على الموكل مثله فاذا نقد دنانير نفسه لم يكن متبرعا فيما
نقد بل قضى دين نفسه ووجب له على الامر مثل ذلك وللموكل
عليه دينه من جنسه وكان للوكيل ان يحبسه بحقه لانه ظفر بجنس
حقه ك **واما** اذا اشترى بدنانير غيرها ثم نقدها فالطعام
للوكيل وهو ضامن لدنانير الامر لان الشرا وقع للوكيل لاما
لان الوكيل بشرا شيئا بغير عينه يملك الشرا لنفسه فاذا اضاف
الشرا الى مال نفسه كان ذلك علما ودليلا على انه اشتراه لنفسه
قطعا ويقينا حتى لو ادعى الوكيل انه اشترى للامر لم يصدق لان

ظاهره انه لو اضاف الشرا الى عرض غير العرض الذي اضيفت اليه الوكالة كان ذلك علما على انه اشترى لنفسه

يصدقه

يصدقه الامر فاذا نقد مال الامر في شرائه لنفسه صار ضامنا لانه
قضى دين نفسه من ماله **واما** اذا اشترى بدنانير مسماة يقع الشرى
للوكيل لانه لم يضف الشرا الى الدنانير التي تعلقت بها الوكالة
لان تلك دنانير عين والتي اضيفت اليها الشرا دنانير دين والدين
غير العين وصار كما لو اشترى بدنانير غيرها ك واما اذا اشترى
حالا بدنانير مرسلة فالبيان الى الوكيل انه عنى به الشرا لنفسه
او لموكله لان الشرا بدنانير مرسلة حالة يحتمل الشرا بالدنانير
المدفوعة اليه ويحتمل بدنانير غيرها لان مطلق الاضافة يحتمل
كلا الامرين سواء والاحتمال والاجمال جا من جهة الوكيل فيرجع في البيان
اليه وان لم يحضره نية عند الشرا فعند ابي يوسف رحمه الله ان اداه
من مال نفسه فهو له وان اداه من مال الموكل فللموكل وقال
محمد رحمه الله يقع للوكيل الا ان ينوي الامر لان الاصل ان تصرف
الانسان يكون له لولايته على نفسه لان ولايته اصلية وولاية
النيابة عارضة والاصلية اقوى من العارضية فيقع التصرف
له كالوكيل بالطلاق طلق مع الموكل معا يقع طلاق الموكل
دون الوكيل ك لابي يوسف ان هذا العقد داير بين ان يقع
للموكل وبين ان يقع للوكيل فيجب تحكيم النقد حملا لامره على الصلاح

حتى لا يصير غاصبا بالنقد من مال الغير حتى عقد لنفسه فان تكاذبا في النية فهو لمن نقد دراهمه لانهما استويا في الدعوى والانكار وفي مثل هذه الحالة يحكم الحال كصاحب الطاحونة مع المستاجر اذا اختلفا في انقطاع الماء وجريانه يحكم الحال كذا هذا ولو وكله بان يشتري له عبدا ووكله اخر بمثله ودفعا الثمن اليه فاشتراه فقال نويته لفلان يقبل لانه يملك الشرا لكل واحد منهما ولا ترجيح لاحدهما متى لم يصف الشرا الى مال واحد منهما فيكون البيان اليه وصار كما لو كان الموكل واحد واشترى الوكيل بالثمن مطلقا كان القول قوله انه نوى لنفسه او لموكله لان مطلق الاضافة يحتمل الاضافة الى مال الموكل والى مال نفسه وهذا الاحتمال جاء من جهته فيرجع في البيان اليه ولو وكله كل واحد منهما ان يشتري له نصف عبد من عبد بعينه فاشتراه والثمنان من جنس واحد من الاخر الا بالبينة وهو اعلم بنيته

فقال نويته لفلان فالقول له لانه لا يمتاز شراؤه لاحدهما

وان كان الثمنان من جنسين بان وكله احدهما بان يشتري له نصفه بخمسمائة درهم ووكله اخر بان يشتري له نصفه بمائة دينار فاشتراه نصف العبد بمائة دينار او بالصاحب الدراهم فالشرى يقع للوكيل لانه لا يقع الشرا لصاحب الدراهم وان نوى له لانه خالف امره ولا يقع لصاحب الدنانير وان وافق امره لانه نوى لغيره ونيته لصاحب

الدنانير ولا يصير مشتريا لصاحب

الدراهم ولا يلغوا حتى لا يقع لصاحب الدنانير لان شرا هذا النصف غير متعين لصاحب الدنانير والوكيل بشرى شي بعينه متى نوى لنفسه او لغيره يصح فاذا صحت نيته لم يصر مشتريا لصاحب الدراهم لانه خالف امره في الثمن وصار مشتريا لنفسه ضرورة ولو وكله بشرا عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم لزم الامر عشرة منها بنصف درهم والباقي للمامور وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انه يلزم الامر جميع ما اشتراه لانه خالف الى خير فيجب ان يكون الزيادة على المامور به للامر وان لم يدخل تحت الوكالة كما اذا وكل رجلا ببيع عبده بالف فباعه بالفين كانت الزيادة للامر وجه ظاهر الرواية انه امره بشرا عشرة وكانت العشرة داخلة تحت الوكالة الا انه اشتراها بنصف درهم فالنقصان عن الثمن المامور به لا يعد خلافا والزيادة على عشرة غير داخلة تحت الوكالة فيكون للوكيل الا للضرورة كما في مسالة البيع لانه تعذر ان يجعل الزيادة في الثمن للوكيل لانه ليس للوكيل من العبد شي فلا يمكن ان يجعل بعض بدل العبد له فلهذه الضرورة جعلنا الزيادة للامر لان من رضي بالبيع بالف يكون بالفين ارضى ولا ضرورة هاهنا فيكون الزيادة للوكيل وهذا اذا كان قيمة عشرة ارطال لحم تساوي درهما وان كانت لا تساوي

درهما فالكل ينفذ على الوكيل لانه وان نقص عن الثمن وانه
خلاف الى خير فقد تصرف في المشترى فانه لو وكله بشرى عشرة ارطال
تساوى عشرة ارطال تساوى درهما وانه خلاف الى شر والخلاف
من وجه كاف لنفاد الشرى على الوكيل فصار كما لو وكله بان يشترى
له عبدا بخمسمائه فاشترى باربعمائه ان كان العبد يساوى خمسمائه
جاز على الامر والا يلزم الوكيل ك **فصل** امر بشرى شى بعينه
لم يجز الا بدرهم او دنانير لانه امر بالشرى مطلقا ومطلق الامر
ينصرف الى الكامل والشرى بثمن غير عين شرا من وجه بيع من وجه
لانه بيع مقايضه لان كل واحد منهما بيع من وجه ثمن من وجه
فلا يكون شرا مطلقا فلا يدخل تحت الوكالة ولان مطلق الشرا
ينصرف الى المعروف المعتاد فيما بين الناس والمعروف والمعتاد
فيما بينهم الشرى بالدراهم والدنانير لا بالعروض والمكيل والموزون
في الذمة فصار المعروف كالمشروط ولو اشتراه بغبن فاحش نفذ
على الوكيل لانه غير متهم فيه لانه لا يملك الشرى لنفسه وان اشتراه
لنفسه يقع للموكل لانه بقبول الوكالة في شرا شى بعينه يتحجر
عن الشرا لنفسه ضرورة ه وكله بشرا جاريه بعينها فاشتراها
لنفسه ووطى لا يحد ولا يثبت النسب وتكون الامة وولدها للامر

لان الوكيل بالشرى نزل منزلة البايع مع المشترى لانه يقع الملك
له اولا ثم ينتقل منه الى الموكل في حق الحقوق والبايع اذا وطى
الجاريه المبيعة قبل القبض لا يحد لمكان الشبهة ولم يذكر هل يلزمه
العقر قال مشايخنا رحمهم الله ينظر ان كان قبل احداث الحبس
للثمن فانه يلزم العقر لانها امانة محضة في يده فصار كالمودع اذا
وطى الجاريه الوديعه لا يحد ويلزمه العقر وان كان بعد احداث
الحبس عند ابى حنيفه رضى الله عنه لا يلزمه العقر وعند محمد رحمه الله
يقسم الثمن على الجاريه والعقر فما اصاب العقر يسقط وما اصاب
الجاريه بقى لانه صار بمنزلة البايع بعد احداث الحبس حتى لو هلك
عنده كان مضمونا بالثمن وكان وطيه كوطى البايع الجاريه المبيعة
قبل القبض وعند ابى يوسف رحمة الله عليه العقر اذا قال ظننت
انها حلال لى لانه بمنزله المرتهن وعند زفر رحمه الله عليه الحد لانه
بمنزله الغاصب عنده ولا يثبت نسب الولد لانه وطى جاريه الموكل
لانه صار مشتريا له ولا شبهه في نفس الموطوة كالبايع اذا وطى الجاريه
المبيعه قبل القبض ولو قال اشتر لى عبد فلان بعبدك او بمتاعك
هذا فاشتراه جاز للامر وعليه قيمه عبد الوكيل لانه امره بشرى
شى له بمال الوكيل وذلك جايز كما لو قال له اشتر لى عبد فلان

بالف من مالك الا ان الوكيل يرجع على الموكل بمثل الثمن الذى
يجب عليه اداوه وقد وجب عليه اداء العبد فيرجع على الموكل
بمثله الا ان مثله قيمته لان قرض الحيوان فاسد فيجب قيمته
وصار كانه قال اقرض عبدك واشتر به عبد فلان ويكون قبض
بايع العبد قبض الموكل اولا وفي القرض الفاسد اذا اتصل
به القبض يفيد الملك ويجب القيمة فان تخالفا في قيمته يتحالفان
لانهما تصادقا على وقوع الشرا للامر وانما اختلفا في مقدار الثمن
فالوكيل يقول ملكت هذا العبد بعبد قيمته الف ولى عليك
الف والموكل يقول لا ملكت بعبد قيمته خمسمائة ولك على خمسمائة
فنزل الوكيل مع الموكل بمنزلة البايع مع المشترى والبايع مع
المشترى اذا اختلفا في الثمن يتحالفان فكذا هذا وهو قول محمد
رحمه الله ويترادان ما يريد به يحلف كل واحد على دعوى صاحبه
فاما حقيقة التراد لا يكون الا من شخصين جرى بينهما عقد ٥

باب ما يرجع به الوكيل على الموكل ٥

عند الهلاك في المبسوط ولو هلك المال عند الوكيل فلا
يخلوا اما ان هلك قبل الشرا او بعده فان هلك قبل الشرا ثم اشترى
وقع الشرا للوكيل لان بهلاك المال المضاف اليه الوكالة

ينعزل

ينعزل الوكيل لان الوكالة تعلقت بالمال المدفوع اليه لانه امره
بالشرا بذلك المال فاذا هلك فقد عجز عن الامتثال بما وكله
به فانعزل حكما وان هلك بعد الشرا يقع الشرا للموكل ويرجع
بمثله على الامر لان الشرا حصل قبل العزل بمثل الثمن المامور به
فوقع للموكل وكان المال امانة في يده فيهلك على الامر وكان
له ان يرجع به على الامر فان قبض وهلك ثانيا لا يرجع والمضارب
راجع ابدا والفرق ان الوكيل ما قبض من المال بعد الشرا يقبضه
لنفسه بحكم الاستيفا لا بحكم الوكالة لانها قد انتهت بالشرا
مرة ولكنه وجب له بعد الشرا على الموكل دين فكان مستوفيا ما وجب
له على الامر والمستوفي لحقه مرة لا يستوفي مرة اخرى بخلاف ما يقبضه
قبل الشرا لانه قبض باذن المالك لا لنفسه فانه لا حق له على الموكل
حين قبض المال منه وكان امينا فيه فاما المضارب فانما يقبض رب
المال لا لنفسه فانه يقبضه ليرده عليه ثانيا لانه يصير من جملة راس
المال فيكون المقبوض بحكم المضاربة امانة في يده فيهلك على رب
المال ولو قال الامر هلك قبل الشرا وقال الوكيل بل بعده فالقول
قول الامر مع يمينه على علمه لان الوكيل بدعواه انه اشتراه للامر
بعد هلاك المال يحكي امرا لا يملك استينافه كان مدعيا والاخر منكرا

للحال لان بهلاك المال
ينعزل ومن حكي امرا
لا يملك استينافه ٤

فالقول قول المنكر مع يمينه ٥ **فصل** رجل دفع الى رجل الف درهم ليشتري بها عبدًا فلما اشتراه قال الالف قد سرقت ومات العبد في يده فطلب البايع منه الثمن والامر العبد ذكر في الاصل للوكيل ان ياخذ من الموكل الف اخرى ويدفعها الى البايع لان الوكيل عامل الامر فما لحقه من الضمان على من عمل له والعبد والالف كلاهما في يد الوكيل امانة **قال** الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا اذا عرف انه اشترى هذا العبد للامر بشهادة الشهود فاما اذا لم يعرف الا بقوله يكون مصدقًا في نفي الضمان عن نفسه ولا يصدق في ايجاب الضمان على الامر ٥ وعن الضبي بن يحيى خمسة وكلوا رجلًا يشتري حمارًا فاشترى لهم وقبض من كل واحد نصيبه من الثمن وضاع في يده نصيب واحد منهم قال يضمن الوكيل ولا يرجع به على احد لانه لما قبض نفذ قبض لنفسه لانه لما اشترى اولا نفذ وجب الثمن للبايع على الوكيل على الامر فاذا قبض الثمن نفذ قبض دين نفسه فيهلك عليه ٥ **الفتاوى** النوادر وروى عن ابي يوسف رحمه الله في الموكل اذا عزل الوكيل ولم يعلم به فباع وقبض الثمن وهلك الثمن في يد الوكيل رجع المشتري بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل على الامر لان العزل لم يصح وكذلك

وجب للوكيل

ومات العبد في يد الوكيل

لو باع الامر او اعتقه او دبره او كاتبه ولم يعلم به الوكيل لان هذه التصرفات وان تضمنت عزلًا لكنه صار مغرورًا من جهة الامر حيث لم يعلمه فيرجع بحكم الغرور ولو وكله بقبض دينه من رجل ثم الموكل ابراه من الدين او وهبه منه ولم يعلم الوكيل فقبض المال وهلك فلا ضمان على الوكيل ويضمن الموكل للدافع لان الوكيل نايب محض في القبض ولو مات العبد الموكل ببيعه او مات الموكل ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك عنده ضمن الوكيل الثمن ولم يرجع على الامر ولا في تركته لان الغرور لا يتحقق بعد الموت وبعد هلاك ما وكل ببيعه **المنتقى** **قال** هشام سالت محمدًا عن رجل امر رجلًا بان يبيع عبده هذا بالف درهم فباعه وقبض الالف ودفعها الى الامر ثم الموكل زاد المشتري دارًا قال محمد رحمه الله هو جايز لانه هو العاقد وصارت الدار والعبد وبالالف والوكيل متطوع فيما زاد وللشفيع ان ياخذ الدار قلت فان استحقت الدار قال رجع على الوكيل بثلث الالف اذا كانت قيمة العبد الفًا وقيمة الدار خمسمائة ولا يرجع الوكيل على الامر بشيء **قلت** فان استحق العبد قال يرجع الوكيل على الموكل بالالف كلها فيدفع ثلثيها الى المشتري وثلثها له لان الزيادة تلحق باصل العقد ويجعل كان

حكاه

العقد ورد على الاصل والزيادة جميعًا فصار كانه باع العبد والدار
بالف صفقه واحدة ويسلم الالف الى الموكل وياخذ الشفيع الدار
بحصتها من الثمن وعند الاستحقاق رجع عليه بما يخص قيمه الدار لان
المشترى ملكهما جميعًا بالالف ولا يرجع الوكيل على الامر لانه متبرع في هذه
الزيادة لان الموكل امره ببيع العبد وحده بالف ويرجع بكل الالف
متى استحق العبد لان الاستحقاق ورد على العبد والامر امره ان يجعل
كل الالف بدلا عن العبد والالف جعل بدلا عنه الا ان المشترى ملك العبد
بثلثي الالف لانه ملك مع الدار بالف فيدفع ثلثيها الى المشترى
ويسلم الثلث للموكل لانه ملك بازاء وان كان متبرعًا حالة العقد
الا ان الثلث يسلم للمشترى لانه ملك بازاء الدار فيسلم ذلك
للوكيل **الزيادات** اصله ان الاستيفا من خلاف الجنس
لا يتصور الا بطريق المبادلة والمقاصة وانه يعتمد التراضي والمقاولة
والثاني اذا اجتمع في العقد التسمية والاشارة فالعبرة للتسميه اذا كان
المشار اليه بخلاف جنس المسمى وان كان من جنسه فالعبرة للاشارة
لما مر في كتاب البيوع في شرح مسايله على فصول فصل في الوكالة
وفصل في المباشرة وفصل في المضاربة **فصل** لو قال
اشتر لي جاريه بهذا الالف الدراهم التي في هذا الكيس فاشترى

فوجد

فوجد في الكيس دنانير وفلوسًا او ستوقًا جاز الشرا على الامر لان
الوكيل ممتثل امره لانه امره بان يستوفي دينه مما في الكيس لان بالشرا
يجب الثمن للبايع على الوكيل ويجب للوكيل على الموكل حتى كان
للوكيل ان يرجع قبل الادا والاستيفا من خلاف الجنس لا يتصور
الا بطريق المبادلة والمقاصة وذلك يعتمد التراضي والمقاولة
والاستيفا من المعدوم محال فلم يصح امره بالاستيفا وبقي التوكيل
بالشرا بالالف المرسلة واذا اشترى بالالف المرسلة صار ممتثلًا
امره محصلًا شانه لانه جمع في كلامه بين التسمية والاشارة والمسمى
من خلاف جنس المشار اليه فتعلق العقد بالمسمى وهو الالف
فيكون ممتثلًا لامره وكذلك ان كان في الكيس تسعمائة لانه وان
كان المشار اليه تسعمائة من جنس المسمى ولكن المائة معدومة فكان
في تعليق العقد بالمشار اليه ضررًا بالوكيل فتعلق بالمسمى لهذه
الضرورة فصار ممتثلًا امر الامر والثانيه ولو كان الوكيل
راها والمسئله بحالها لم يجز على الامر لانه لما راه وعاينه فقد بنى الامر
على المشاهدة والعيان واستغنى عن التسميه والبيان اذ لا بيان فوق
العيان ولا اعتبار بالتسميه بخلاف المشار اليه بعد اعلامه اياه صفه المشار
اليه فان العادة الجاريه لان الانسان يصف العين المشار اليه بخلاف

صفته ما دكا او ذا ماله فاذا قال اشتر بهذه الدراهم وقد
سمى المشار اليه دنانير فقد صحه واذا سماه فلوسا فقد ذمته
فلم يكن هذا منه تسمية حقيقة فتعلق العقد بالمشار اليه كما لو قال
بعت منك هذا الحمار بكذا او اشار الى عبد قايم بين يديه جاز العقد
على العبد ولا عبرة بالتسمية فكذا هذا ولو قال اشتر بهذه الالف
الدراهم ولم يدفعها اليه حتى هلكت فاشترى المامور جاز على
الامر علم بالهلاك ام لا لانه لما لم يدفع اليه بكذا الدراهم ولم يتعلق
التوكيل بعينها وهلاكها لا يمنع بقا الوكالة فبقيت ك والثالثة
ولو دفع اليه الكيس واخبر ان فيه الفا واشترى بها جارية وكان
فيه خمسمائة فضاع الكيس ثم اشترى المامور بالف لزم الوكيل
لانه ما رضي بتوجه مطالبة الوكيل عليه بما زاد على الخمسمائة فلو
جاز شراؤه على الامر بعد هلاك الخمسمائة رجع عليه بالف درهم
وهو غير راض بذلك وهو ان الوكالة تعلقت بالمنقود والمقبوض
وهو خمسمائة فاذا هلكت انتهت الوكالة في قدر المنقود وبقيت
في الخمسمائة التي لم ينقدها فبقي وكيلا بالشرى بخمسمائة فاذا
اشترى بالف صار مخالفا وان اشترى جارية بخمسمائة ينظر ان كانت
الجارية لا تساوي الفا كان مشتريا لنفسه لانه امر بشرا جارية

بالف

[illegible] اشترى جارية بالف ثم تبين ان الالف ستوقة [illegible]

بالف فلا يكون راضيا بما دونها وان كانت تساوي الفا جاز
على الامر لانه اشتراها باقل مما امر به فيكون خلافا الى خير ولان
الامر رضي بتوجه مطالبة الوكيل عليه بخمسمائة لانه يتعلق بقا
الوكالة بالمقبوض ك والرابعة دفع اليه الفا ليشتري بها جارية
فضاعت في يد الوكيل كان للوكيل لان الستوقة ليست من جنس
الدراهم حتى لو تجوز به في الصرف والسلم لا يجوز فكانت الوكالة
متعلقة بالمسمى من الدراهم لا بالمقبوض فلا يبطل بهلاك المقبوض
واما الزيوف من جنس الدراهم حتى لو تجوز بها جاز فتعلقت
الوكالة بذلك المقبوض فاذا هلكت بطلت الوكالة فكان مشتريا
لنفسه فان لم يهلك لكن الوكيل اشترى بالجياد فالمشتري
للامر لانه سمى في الوكالة دراهم مطلقة مرسلة ومطلق الاسم
الالف درهم ينصرف الى الجياد لان معاملات الناس ومعاقداتهم
بها جارية تعلقت الوكالة بوصف المسمى وبذات المشار اليه كما لو
كان مكان نقصان الوصف نقصان العدد بان كان المدفوع اليه
اقل من الف جاز شراؤه بالف على الامر ولو هلك المقبوض بطل
الوكالة فكذا اذا انتقص الوصف هذا كله اذا لم يعلم الوكيل او علم
ولم يعلم الموكل او علما ولم يعلم كل واحد من صاحبه علم فالحاصل

انه يشترط لتعيين الدراهم وتعلق الوكالة بها علم كل واحد بصفتها
وعلم كل واحد ان صاحبه يعلم ذلك لينتفي الغرر وركوا الضرر من الجانبين
لان الوكيل اذا لم يعلم صفة الدراهم يعتمد ظاهر الامر فيشتري
بما سمي وهو الجياد ظنا منه ان في الكيس الالف الجياد فاذا ظهر
بخلافه يصير مخالفا فيلحقه ضرر الغرور وان لم يعلم الامر فانه لو
لو تعلقت الوكالة بوصف المشار اليه لتضرر الموكل لان الموكل
انما رضي بان يدخل في ملكه جارية تساوي الف درهم جياد فتعلقت
الوكالة بالمسمى دفعا للضرر عنه ٥ واما اذا علم كل واحد منهما
يعلم صاحبه شرط ولان المامور اذا لم يعلم بان الامر يعلم صفة
دراهمه وربما يعلم ان قصد الامر بالوكيل شراء جارية بالف جياد
فلو تعلقت الوكالة بالمشار اليه لتضرر به الوكيل لانه يشتري
بالمسمى فيلزم الوكيل فاما اذا علما جميعا وعلم كل واحد ان صاحبه
علم فاشتراها بالجياد يلزم الوكيل لان الوكالة تعلقت بتلك
الدراهم بعينها لان الثابت بتصادقهما وتوافقهما كالثابت معاينة
فصل قال يعني بهذه الدراهم ثم ظهر انها ستوقة فالبيع
على الجياد ان علم كل واحد ان صاحبه علم لانه اجتمع التسمية والاشارة
والمسمى بخلاف جنس المشار اليه فتعلق العقد بالمسمى وان ظهر انها

فان علما جميعا

زيوف

زيوف فان كان البايع لا يعلم فعلى المشتري ان يدفع اليه دراهم
جياد لان الشرى تعلق بالدراهم المسماة وهي ما يجري به المعاملة
عادة لان الحق في الثمن للبايع ودفع الضرر عنه واجب فتعلق
العقد بالمسمى وان كان البايع يعلم والمشتري يعلم او لا فالبيع
على الزيوف لان المسمى من جنس المشار اليه فيتعلق العقد بالمشار
اليه لان تعيين الدراهم في حق بيان الوصف صحيح وليس في تعلق
العقد بالمشار اليه ضرر باحدهما لان البايع عالم بحالها والمشتري
فظاهر **فصل** ولو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف
وقبض ثم تبين انها ستوقة او زيوف او ظهر انها حسابه فان كانت
ستوقة وعلما وعلم كل واحد ان صاحبه علم فهي على مضاربة فاسدة
ان كان الستوق لا ينفق لان المقبوض ليس من جنس الدراهم فلا
يصير به قابضا لراس المال ويعتبر راس المال وقبضه شرط لصحة المضاربة
فاذا تعلق العقد بالمسمى لكون المقبوض من خلاف جنسه ولم يقبض
المسمى لم تصح المضاربة وان كان ينفق فهو بمنزلة المضاربة في العلوس
ومتى فسدت المضاربة فالربح لرب المال وللمضارب اجر مثله
لان المضاربة متى فسدت بقيت الوكالة وكان المشتري لرب المال
والمضارب ابتغى عن منافعه عوضا وهو نصف الربح ولم يحصل له ذلك

فيجب اجر المثل وان كانت زيوفًا وعلما فهي راس المال والربح
بينهما على ما شرطا لان المضارب وكيل بالتصرف وفي الوكالة يشترط
علوم اربعة بصفة الدوام ليتعلق الوكالة بها وكذا هذا ولم يوجد
فتعلقت المضاربة بالمسمى وهي الف جياد وبقبض الزيوف امكن
ان يجعل قابضًا لراس المال لانه من جنس المسمى فاذا اشترى بالجياد
كان ممتثلًا امر رب المال بعد استيفاء راس المال وكان المشترى
على المضاربة وان لم يعلم احد منهما حتى اشترى بها فهي على المضاربة
وللمضارب ان يستبدلها راس المال جيادًا وان وجدها حسمانه
فالمضاربة تعلقت بها وان اشترى شيئًا بالف فنصفه على المضاربة
ونصفه لرب المال على وجه المضاربة الفاسدة ولا اجر للمضارب
في ذلك النصف لان راس المال مقبوض في النصف فصحت المضاربة
فيه والنصف الاخر مفقود فلم يصح المضاربة فيه ولكن الوكالة
صحيحة فصار مشتريًا لرب المال فاذا باعهما وحصل الربح فنصف
الربح لرب المال والنصف الاخر يستوفي منه رب المال راس المال
وهو حسمانه وباقي الربح بينهما على ما شرطا ولا اجر للمضارب في
ذلك النصف لانه عمل فيما هو شريك له فان تعذر ما اشتراه على المضاربة
هو فيه شريك في الربح والشريك لا يستوجب الاجر على صاحبه

فيما هو وان علما بذلك فالمضاربة بحسمانه لا يعتبر وان اشترى
باكثر فالمشترى بينهما للمضارب خاصة لان باجتماع العلوم الاربعة
يتعلق الوكالة بالمشار اليه وكذا المضاربة

باب الوكيل بالبيع والشراء

اذا فعل في بعض ما امر به ومع المبسوط مسائله على فصلين احدهما في الوكيل بالبيع والثاني في الوكيل بالشراء نص قال بع هذين العبدين بالف فباع احدهما باربعمائة وذلك حصته من الالف او اكثر جاز لانه وافق امر موكله لان الموكل لما امره ببيعهما بالف فقد امر ان يبيع كل واحد منهما بما يخصه من الثمن الا ترى انه لو باعهما بالف فانه يصير بايعًا كل واحد منهما بما يخصه من الالف وان باع باكثر فقد خالف الى خير فلا يعد خلافًا وان كان اقل لم يجز لانه خالفه الى شر ولو امره ببيع عبد فباع بعضه يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافًا لهما لان في بيع النصف ضررًا على الموكل لان الاشقاص لا تشترى بمثل ما يشترى به الاشخاص فقد الحق به ضررًا فلا يجوز الا باجازته له ان الامر ببيع الكل يتناول الابعاض والاشقاص الا ترى انه لو لم يكن في تبعيضه ضرر نفذ على الآمر ولم يتناوله الامر لما لزمه فاذا وكله ببيع الكل فقد وكله ببيع كل جزء من اجزائه

ولو كان فيه ضرر على الموكل نفذ لحقه من جهته حيث لم يمنعه من بيع
الابعاض والاشقاص فاذا امتثل مطلق الامر نفذ على الامر لان من امله
انه لو باع الكل بهذا القدر من الثمن جاز فاذا باع به النصف
اولى ان يجوز ولو باع النصف الاخر جاز بالاجماع لان عندهما كان البيع
في النصف الاول موقوفا للضرر الذي يلحق الموكل بسبب عيب
الشركة فلما باع النصف الاخر زال الضرر فنفذ بيع الكل على الموكل
ولو قال بعه بالفين فباعه بخمسمائة جاز لانه خالف امره الى خير
ولو وكل رجلا رجلا ببيع عبد فباع نصفه وقال هذا نصف
فلان وان لم يبين عند البيع اي النصفين كان من نصيب كل واحد نصفه
عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانه ليس احد النصفين باولى من الاخر
بان يصرف البيع اليه فانصرف النصف الى النصفين جميعا فصار كانه
قال بعت النصف من النصفين وعندهما لا يجوز لما عرف **فصل**
ولو وكله بان يشتري له عبدا فاشترى نصفه لم يجز على الامر لان في
شرى النصف ضرر الموكل والضرر الذي يلحق الموكل بالشراء يوجب
تخصيص الاسم الا ترى انه لو اشتراه باكثر من قيمته بحيث لا يتغابن
الناس فيه لا يجوز بالاجماع بخلاف الوكيل بالبيع عند ابي حنيفة رضي
الله عنه لما بينا وان اشترى النصف الاخر جاز قبل ان يختصما استحسانا

فهو جايز ح

خلافا لزفر رحمه الله لان الشرى اذا لم يجد نفاذا على الموكل
ينفذ على الوكيل ولا يتوقف لنا ان شرا النصف الاول لم يجد نفاذا
على الموكل ولا على الوكيل لان شرا الوكيل انما ينفذ عليه اذا كان
مخالفا فيما صنع من كل وجه وها هنا مخالف من وجه موافق من
وجه لانه من الجايز انه قصد شرا النصف لا غير ليشترك به موكله
ويجوز انه فعل هذا ليمكنه شرا هذا العبد باقل الثمن لان الاشقاص
يشترى باقل مما يشترى به الاشخاص فلاحتياجه الى موكله يحتمل ان يكون
هذا احتيالا لامر الوكيل حتى يصل الموكل الى مقصوده باقل الثمن
فاذا احتمل الخلاف والوفاق فيما صنع تعذر القول بالنفاذ على
كل واحد منهما للحال فقلنا بالتوقف لنفاد رضى الله ليلى فلما اشترى
النصف الاخر ظهر ان شرا النصف كان منه احتيالا لاشترى الكل باقل
الثمن فظهر انه كان موافقا ممتثلا لامره بخلاف ما بعد الخصومة لان بعد الخصومة
عين القاضي جهة الخلاف فزال التوقف فنفذ على الوكيل ثم اختلف
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في الوكيل بشرا عبد اذا اشترى
نصفه قال ابو يوسف ان اعتقه الامر جاز ولم يجز اعتاق الموكل
لان الوكيل خالف فيما امره به والوكيل بالشرا اذا خالف ينفذ
عليه وانما يتوقف على الموكل باعتبار ان الخلاف يتوهم رفعه بان

وان اعتقه الوكيل لم يجز
وقال محمد يجوز اعتاق الوكيل ح

يشترى ثم مخالفا وظهر انه لم يتوقف عليه فلم يجز اعتاقه ك لابي
يوسف ان العقد موقوف على اجازة الموكل الا ترى انه لو اجاز صح
ينفذ عليه والاعتاق اجازة منه فنفذ عليه والوكالة تناولت
محلا بعينه ولم يملك الوكيل الشرا لنفسه ولم يتوقف على اجازته فلا
ينفذ اعتاقه ك وكله بشرا عبدين باعيانهما بالف فاشترى
احدهما بستمائة لم يجز على الامر اذا كان اشتراه باكثر من حصته من
الالف وان كان اشتراه بحصته منها واقل جاز لما بيناه **المنتقى**
هشام عن محمد رحمهما الله رجل امر رجلا ان يشترى له دارا فاشترى
له نصفها ثم اشترى النصف الباقي جاز لانه لما ابتدا بشرا النصف
صار مخالفا لان التبعيض والتشقيص في الاعيان المجتمعة ينقص ويعيب
فاذا اشترى الموكل او هو النصف الباقي ثم يخالف لانه تمم الصفقه
ووفرها عليه فزال العيب والنقص فصح فان استحق النصف الذي
اشتراه الموكل فله ان يرد النصف الذي اشتراه الموكل لانه لم يزل
عنه العيب والنقص ولو امر انسانا ان يشترى له دارا بالف فاشترى
نصف دار موروثه بينه وبين آخر بخمسمائة فهو جائز لانه وفر
عليه الصفقه وجمع الدار في ملكه فلم يوجد في النصف المشتراه
له اضراره ولو استحق النصف صار كان لم يشترى فيكون مبتدا اشترى

النصف فلم يصح **قال** محمد رحمه الله الوكيل ببيع العبد بالف
لو باع نصفه بالف جاز لانه خالف الى خير ولو باع النصف
الآخر بالف الا درهما ويكر حنطة فالبيع فاسد ولو باع العبد
كله بالف وكر من طعام فالامر بالخيار ان شا ابطل البيع
وان شا اجازه ويصير الكر للوكيل وعليه حصته من قيمة العبد
وان باعه بالف ثم زاده كرا بعينه او بغير عينه جاز والكر
للامر ولا خيار له لان البيع قد وقع بما قال لان في الاول خالف
امر الآمر حيث امره ببيع الكل فباع نصفه وقد امره ببيع الكل
بالف وقد باع ببعض ما امره وبالكر وفي الثاني اتى بما امره فيخير
وفي الثالث اتى بما امره من غير زيادة ونقص **باب توكل**
الواحد رجلين او الرجلين واحدا ك المبسوط ك
وكل رجلا رجلين ببيع شي واحد الوكيلين عبد محجور عليه او صبي
لم يجز للاخر ان ينفرد ببيعه لانه وكلهما ولم يوكل احدهما والعبد
والصبي العاقل من اهل البيع فيصح توكيلهما ولا ينفرد احدهما بالبيع
لانه رضي برايهما لا براي احدهما ك وكل رجلين كل واحد منهما
منفردا ببيع عبد فلكل واحد ان يبيعه لان توكيل الثاني بعد وكالة
الاول جائز لان الموكل بعد توكيل الاول يملك بيع العبد بنفسه

وزاده

يملك ان يوكل غيره فان باع كل واحد من رجل يجوز البيع الاول
ويبطل الثاني لان الثاني صادر بايعا ملك المشتري وان لم يعلم ايهما
اولا كان واحد نصفه بنصف الثمن وله الخيار لانه اذا لم يعلم تقدم
احدهما على الاخر فكانهما وجدا معا ولو وجدا معا كان العبد بين المشتريين
نصفان فكذا هذا ويخير كل واحد منهما لان كل واحد اشترى جميع
العبد وقد استحق عليه نصفه هذا اذا كان العبد في يد احد الوكيلين
وان كان في يد احد المشتريين فهو اولى لانهما ادعيا تلقي الملك من كل
واحد والشيء في يد احدهما وكان صاحب اليد اولى لان الظاهر شاهد
له **النوادر** واذا باع الموكل وباع الوكيل ولم يعلم ايهما اولا
او باعا معا فعند محمد بيع الموكل اولى وهو رواية الحسن عن ابي
حنيفة رحمهما الله لانه اقوى واكد فانه يتصرف عن ولاية الملك
والوكيل يتصرف عن ولاية الامر والتصرف الصادر عن ملكه اقوى
واكد والفرق بين التصرف الصادر عن ولاية الامر لان ولاية
الملك يبطل ولاية الامر وولاية الامر لا يبطل ولاية الملك وصار
كالعتق مع الشرا اذا اجتمعا ولم يعلم ايهما اولا فالعتق اولى لانه
اقوى وعند ابي يوسف رحمه الله يكون بين المشتريين نصفان ولهما
الخيار لان الوكيل نايب فحل محل الموكل لان ولاية الامر مع ولاية الملك

استويا في تنفيذ التصرف ولا يكون احدهما اقوى من الاخر
وذكر في العيون قال محمد رحمه الله رجلان وكله واحد
منهما عبد فوكلا رجلا واحدا كل واحد وكله ان يعتق عبده
فاعتق الوكيل احدهما ثم مات لا يعتق واحد منهما قياسا لان
ملك كل واحد منهما ثابت بيقين ولا يزيله بالشك وعتقا استحسانا
ويسعى كل واحد في نصف قيمته لان ملك احدهما زايل
بيقين وقد مات من يرجع في البيان وليس صرف العتق الى احدهما
باولى من صرفه الى الاخر فيعتقان لان العتق لا يتجزى عنه **الفتاوى**
وكل رجلا ببيع عبده هذا ثم وكل به اخر فباعه احدهما ثم باعه
الاخر من المشتري باكثر من ثمن الاول جاز بيع الثاني لان بالبيع
الاول لم يخرج الوكيل من الوكالة الا ترى ان الموكل لو باعه ثم رد
عليه بقضاء قاضي كان الوكيل على وكالته فان بيع الوكيل
الثاني يكون اقالة للبيع الاول وهو لا يملك الاقالة بعد تمام
البيع قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هو كالاقالة حكما وليست
بالاقالة صريحا **باب الوكالة بشرط بالبيع** بالشرط
المبسوط ه اصله ان الموكل متى شرط في البيع على الوكيل شرطا
ينظر ان كان شرطا مفيدا نافعا من كل وجه يجب على الوكيل مراعاة

شرطه اكده او لم يوكده وان كان شرطا لا يفيد ولا ينفعه بل يضره
لا يجب عليه مراعاته وان كان شرطا يفيده انا نفعا من وجه وضارا
من وجه ان اكده بالنفي يجب مراعاته وان لم يوكده بالنفي لا يجب
مراعاته لانه متى اكده بالنفي دل ذلك على ارادة وجوده لان
ادخال حرف التاكد والتابيد في الكلام يدل على زيادة
المبالغة في ارادة ايجاده نظيره هذا لو قال للمودع لا تحفظ الا
في هذا البيت يجب عليه مراعاة شرطه حتى لو حفظه في دار اخرى
يصير مخالفا لان الدور ربما يتفاوت في الحرز والتحصين وكان
تعيين الدار شرطا مفيدا او لو قال له لا تحفظ الا في هذا البيت
يجب عليه مراعاة شرطه حتى لو حفظ في بيت آخر يصير مخالفا ولو قال
احفظ في هذا البيت ولم يوكده بالنفي لا يجب عليه مراعاة لان
هذا شرط مفيد من وجه متى اكده بالنفي يجب مراعاته والا فلا
ولو قال احفظ في هذا الصندوق لا يجب عليه مراعاة شرطه وان
اكده بالنفي لان تعيين الصندوق مما لا يفيد مثال الاول
اذا قال بعه بخيار فباعه بغير خيار لا يجوز لانه ترك شرطا مفيدا
فان شرط الخيار نافع مفيد من كل وجه لان اشتراط الخيار لا يزيل
ملكه في الحال وانما يزيل في الثاني يجب على الوكيل مراعاته كما لو قال بع

غدا

غدا فباع اليوم لا يجوز وكذا هذا مثال الثاني لو قال بع
هذا العبد بنسيئة او قال لا تبع الا بنسيئة فباع بالنقد جاز لان
هذا شرط غير مفيد لان البيع بالنسيئة يضره وبالنقد ينفعه فلم يجب
عليه مراعاته مثال الثالث لو قال بع هذا العبد في سوق
كذا فباعه في غير ذلك السوق جاز فان اكده بالنفي بان قال لا تبع
الا في سوق كذا فباعه في غير ذلك السوق لا يجوز لان نفس
الشرط قد ينفعه وقد لا ينفعه فمتى اكده بالنفي يجب مراعاته والا
فلا ولو قال بعه بشهود فباعه ولم يشهد جاز ولو قال لا تبع
الا بشهود او قال على ان تشهد فباع ولم يشهد لا يجوز لان
الاشهاد شرط مفيد من وجه غير مفيد من وجه فانه ينفعه اذا جحد
المشتري البيع ولا ينفعه اذا لم يجحد وكذلك ينفعه اذا لم يغب
الشهود ولم يموتوا ولم ينفعه اذا غابوا او ماتوا فيلزم الوكيل شرطه
متى اكده بالنفي ولم يلزمه اذا لم يوكده بالنفي ولو قال بعه برهن
او كفيل او قال لا تبعه الا برهن او كفيل لم يجز بيعه بغير الرهن
والكفيل لان اشتراط الرهن والكفالة شرط مفيد من كل وجه
لان الرهن استيثاق وتوكيد للثمن وانه تصير استيفا وتصير الاستيفا
ينفعه من كل وجه وكذلك اخذ الكفيل لانه يصير الثمن مضمونا

ذلك

على ان يشترى في كل منفعة للموكل حتى لو تعسر الاداء من احدهما امكنه
الاخذ من الاخر فان رهن بما لا يتغابن الناس فيه يجوز خلافا لهما
لما عرف وان قال رهن ثقة لا يجوز الا ان يكون قيمة الرهن مثل
الثمن لان شرط الرهن الثقة وهو ان يكون مساويا للثمن شرط
مفيد فيجب مراعاته ولو قال بعه بعينه فباعه من آخر لا يجوز
لان تعيين المشتري اذا كان الثمن دينا شرطا مفيدا نافعا له من كل
وجه لان الذمم تتفاوت في الملاءة بخلاف ما لو كان الثمن عينا
بان قال له بعه بالجارية التي لفلان فصارت الجارية لفلان آخر
فباعه بتلك الجارية يجوز لان تعيين المشتري اذا كان الثمن عينا لا يفيد
لان تملكه من الذي عينه الموكل ومن غيره سواء فان باعه منه ومن آخر
يجوز البيع في النصف الذي باعه من فلان ولا يجوز في النصف
الاخر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يجوز في الكل الا
ان يبيع الباقي من الذي وكله ببيعه منه لحينئذ يجوز بلا خلاف
وكله بقضاء دينه وقال ادفع بشهود او بحضرة فلان فدفع ذلك
لم يضمن وان قال لا تدفع الا بشهود او بحضرة فلان فقضاه بغير
شهود او بغير حضرة فلان لم يضمن كما في الوكيل بالبيع بالسوا
وهذا اذا كان رجلا رفيع القدر يحتشم الناس مخالفته وان كان

وضيع

وضيع القدر بحيث لا يحتشم الناس مخالفته ولا يؤبه به لا يصير
ضامنا لانه شرط شرطا لا يفيد فلا يجب على المأمور مراعاته وان
اكده بالنفي كما لو قال لا تبع الا بالنقد وقال لا تبع الا بالنسيئة
فباع بالنقد او بالنسيئة جاز لانه غير مفيد اصلا فكذا هذا وهذه
المسئلة تدل على ان الامين اذا دفع الامانة الى طالب صاحب
الامانة والامانة من جنس حقه فانه يضمن وان كان دينه ظاهرا
لان محمدا رحمه الله قال جعلت الوكيل هاهنا ضامنا بالدفع وقد
دفع الامانة الى غريم صاحب الامانة والامانة من جنس حقه ودينه
ظاهر وقد ذكرنا الاختلاف فيه بين مشايخنا في كتاب الوديعة

باب ما يصير به الوكيل مخالفا وما لا يصير

المبسوط اصله ان كل ما كان خلافا في البيع فالسلعة على ملك
صاحبها والبيع موقوف على اجازته لانه فضولي باع بغير اذن
المالك فيتوقف على اجازته وما كان خلافا في الشرا لزم الشرا
الوكيل ولا يتوقف على اجازة من اشترى له لان الشرا وجد نفاذا
على العاقد لان الشرا يتصرف في ملك نفسه بايجاب الثمن في ذمته
لا في ملك الموكل فانما يقع الشرا للآمر اذا كان موافقا لامره ليصير
عاملا له بحكم امره فاذا خالف لم يقع له فيقع للوكيل حتى لو كان اشترا

لا يجد نفاذا على المشتري يتوقف كالصبي والعبد المحجور والمرتد والتوكيل
بشرا عبد اذا اشتراه ولو وكله بشرا عبد فاشتراه بعين
في ملك الوكيل يتوقف على اجازة الموكل لانه باع العين والبيع
يتوقف على الاجازة ولو قال بع بما باع فلان فقال فلان بعت
باربعين فباع بها ثم وجد فلانا باع بخمسين فالبيع مردود لانه وكله
بالبيع بمثل ما باع فلان لا بمثل ما اخبره فلان فان كان فلان قد
باع كرا باربعين وكرا بخمسين فباع الوكيل طعامه كله باربعين
اربعين اجزته استحسانا وجه القياس انه وكله ببيع طعامه بمثل
جميع ما باع فلان لان كلمة ما للتعميم لقوله تعالى ولله ما في السموات
وما في الارض اي جميعه فصار كانه قال بع طعامي بجميع ما باع به
فلان وهو باع ببعض ما باع به فلان فلا ينفذ وجه الاستحسان
ان العمل بالتعميم هاهنا متعذر لانه لا يمكن بيع طعام واحد مرة
بخمسين ومرة باربعين فاذا تعذر العمل بحقيقته كان المراد منه البعض
وكانه قال بع طعامي ببعض ما باع به فلان فاذا باع فلان بخمسين
وباربعين فكانه قال بع باربعين او بخمسين لانه بايهما باع فقد باع
بمثل ما باع به فلان فانه قد باع باربعين ولو وكله ان يشتري له
طعاما فاشتراه نسيئة جاز لانه وكله بشرا طعام مطلقا لا بعينه

ولم يدفع

ولم يدفع اليه الثمن فالشرا نسيئة كان ممتثلا لامره لا مخالفا وليس
للوكيل ان يحبس لاستيفا الثمن لان الاجل الثابت في حق الوكيل
يكون ثابتا في حق الموكل وصار كانه باع ما اشترى من موكله
بثمن مؤجل وان مات الوكيل يحل عليه المال لا يحل على الامر
لان الاجل ثابت في حقهما وانما سقط في حق الوكيل بموته لاستغنائه
عن الاجل والموكل حي وانه يحتاج الى الاجل فبقي الاجل في حقه

النوادر مسايله على اقسام احدها في الوكيل بالبيع او بالشرا
المطلق اذا باع بشرط الخيار ثم تغيرت قيمة المبيع قبل الامضا والثاني
في الوكيل اذا خالف في الثمن ثم اجازه الموكل والثالث اذا
خالفه في اصل العقد

فصل اما الاول هشام عن محمد
رحمهما الله قال وكل رجلا ببيع جارية وقيمتها الف فباعها
بالف والوكيل بالخيار وصارت قيمتها الفين ليس له ان يمضي البيع
وهو قول ابي يوسف رحمه الله ولو سكت الوكيل حتى مضت
الثلث فعند محمد رحمه الله بطل البيع وعند ابي يوسف البيع
جائز وعند ابي حنيفة رضي الله عنه البيع جائز كيف ما كان ولو
كان البايع وصيا والمسئلة بحالها لا يجوز البيع بالاجماع
محمد رحمه الله سوى بين الامضا وبين مضي الايام لان كل واحد

منهما تتمة العقد وعنده لا يملك البيع ابتدا بغبن فاحش فكذلك
في الامضا وابو يوسف رحمه الله فرق بينهما فقال معنى الايتام
مما لا صنع فيه وحال ما باع خلا تصرفه عن الغبن الفاحش فلم يوجد
الانشا والامضا والانشا صريحًا وتحقيقًا فصح العقد السابق واما الامضا
فعله فصار كانه انشا العقد في حق حكمه فلم يصح وابو حنيفة رضي
الله عنه فرق بين الوصي والوكيل والفرق ان الوكيل بالبيع
مطلقًا يملك البيع بغبن فاحش ابتداءً عنده فلان يملك الامضا بيع لا
غبن فيه ابتدا اولى والوصي تصرفه مقيد بشرط الانظر والاحسن
فاذا اقترن به الغبن الفاحش لم يصح والوكيل بالشرا اذا اشتراه
على انه بالخيار فانتقضت قيمته في المدة بطل البيع لان بالاجماع
الوكيل بالشرا لا يملك الشرا بغبن فاحش ابتدا فكذلك لا يملك
الامضاء وكله بان يبيع عبده هذا بالف درهم وقيمته الف
فتغير السعر حتى صارت قيمته الفان قال ليس للوكيل ان يبيعه بالف
لتقيده بما سبق فصل واما الثاني ذكر هشام عن محمد
رحمه الله في رجل امر رجلًا ان يبيع غلامًا له بمائة دينار فباعه
المامور بالف درهم ولم يعلم المولى بما باعه فقال المامور بعت
الغلام وقال المولى اجزت يجوز بيعه بالف لانه باعه بامره وكذلك

التزويج

التزويج لانه خالف امر الامر في البدل ووافقه في اصل البيع
فتوقف على اجازه المالك فاذا اجيز بالبيع واتصلت به الاجازة
صح وصار كانه اجيز بالبيع بالف فاجاز وعلى اصل ابي حنيفة
رضي الله عنه صار كانه امره ببيع الغلام مطلقًا ابتدا ولم ينص
على الثمن كان له ان يبيعه باي ثمن اراده فصل واما الثالث
رجل له عند وكيله كر حنطة فامره ان يتصدق على فلان بكر
قفيز حنطة من تلك الحنطة ثم ان المتصدق عليه امر وكيل الامر
بان يبيع تلك الحنطة قبل ان يسلم اليه قال لا يجوز البيع لانه
امره بالبيع قبل ان يملكه لان الصدقة لا يملك قبل التسليم والبيع صادف
ملك الموكل فيتوقف على اجازته فان اجاز جاز والا فلا وكل
آخر بشرا العبد من فلان ثم قال للبائع بعت هذا العبد من فلان
ابن فلان وهو الامر فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل لان الموكل
انما امر ان يعقد هو لكي يكون العهدة عليه دونه وقد قبل على الموكل
فصار مخالفًا الجامع مسايله على فصلين احدهما اذا خالف
الوكيل في الاجل والثاني اذا خالف في الثمن فصل اصله ان
الوكيل يملك التصرف الفاسد ولا يضمن اذا خالف لانه انما ينطوي
عليه اطلاق الموكل والمطلق يجري على اطلاقه ولا يجوز تقييده وتخصيصه

الا بدليل والظاهر من حال الموكل انه اراد بالتصرف الجايز دون
الفاسد حملا لامره على الصلاح والسداد ولكن الظاهر لا يصلح
حجة لاثبات امر لم يكن ثابتا فلا يصلح ايضا حجة لنفسد الامر بالجايز
فمتى باشر الوكيل فاسدا وسلم يضمن والضمان لم يكن ثابتا والظاهر
لا يصلح حجة لاثبات لم يكن ثابتا وكله ببيع عبد الى العطا
الاول فباع الى العطا الثاني ان شا ضمن الوكيل وان شا ضمن
المشتري لانه خالف الى شر لانه زاد في الاجل المامور به فلم يدخل
هذا البيع تحت الامر بالبيع فصار غاصبا بالتسليم والمشتري
بالقبض ولو امره الى العطا الثاني فباع الى الاول لم يضمن لانه
خالف الى خير متى نقص عن الاجل المامور فلا يعد خلافا وكذلك
لو باعه الى اجل مجهول دون اجل العطا لا يضمن ولو امره بالشرا
الى العطا فاشترى باجل دونه او مجهول فقد اشتراه لنفسه لانه
خالف الى شر لان له ضررا في نقصان الاجل لان المعجل خير من المؤجل
فصل امر رجلا ببيع عبده فباعه بالف ومائة رطل من خمر
ودفع العبد الى المشتري فمات في يده فعند ابي حنيفة رضي الله عنه ان
ان شا الامر ضمن المشتري جميع القيمة وان اختار ضمان البايع قسم
العبد على الف وقيمة الخمر وما اصاب الالف من العبد فليس على البايع

فليس

فليس على البايع في ذلك ضمان وما اصاب حصته المائة بالرطل
ضمنها البايع لانه تعدى من كل واحد منهما بسبب ضمان من
المشتري القبض بحكم بيع فاسد من الوكيل المخالفة لان العروض اذا
قوبل بالعروض كان شرا فيكون مشتريا الخمر بما يقابله من العبد
وبايعا العبد بما يقابله من الالف فكان موافقا في بيع ما يخص
العبد من الالف لانه امره ببيع العبد بالف وقد باع بعضه بالف
وعنده يملك تبعيض الملك في المبيع فكان خلافا الى خير فلا يصير
مخالفا في قدره ويصير مخالفا فيما يخص العبد من الخمر وعندهما ان شا
ضمن البايع جميع القيمة وان شا ضمن المشتري لان عندهما لا يملك
التبعيض في البيع فيصير مخالفا في الكل فصار ضامنا للكل فان
قيل عندهما يجب ان لا يصير مخالفا فيما يخص العبد من الالف لانه
باع بعض العبد بالف بيعا فاسدا ولو باع بعضه بالف بيعا جايزا
لا يصير مخالفا فكذا هذا **قلنا** في البيع الجايز انما لم يصر مخالفا
لان ما هو مقصود الامر قد حصل وهو الالف فكان خلافا الى خير
وفي البيع الفاسد ما هو مقصود وهو الالف لم يحصل له لان الالف
التي قبضها الامر لم يسلم له وانما يسلم له قيمة العبد وبعض قيمة العبد
الذي هو حصة الالف ربما لا يبلغ الف درهم والخلاف يتحقق ببيع

فصار بالتسليم الى المشتري غاصبا فيما يخص العبد من الخمر

نصف العبد فلا يزول الخلاف بالاحتمال حتى لو كان ما يخص الالف
من قيمة العبد يبلغ الالف لا يصير مخالفا ايضا لانه حصل للامر
مقصوده فصار الوكيل مخالفا عندهما ولو كان مكان العبد طعام
والمسئلة بحالها اتفق الجواب كما قال ابو حنيفة رضي الله عنه
لان الوكيل يملك تبعيض المكيل والموزون بالاجماع ولو امر ان
يصالح من دم العمد على خمر او خنزير لم يجز (لا يصح) لانه لم يفعل ما امر به

هذا من موضوع المسئلة في الجامع ان قيمة العبد الف او اقل فلا يحصل للامر مقصوده ع

فصالح على خنزير

باب ما يضمن به الوكيل وما لا يضمنه

المبسوط ه وكله ببيع عدل زطي فقبضه الوكيل ضمن لما ضاع
منه لانه سلم الامانة الى من لم يؤمر بالتسليم اليه كالمودع اذا دفع
الوديعة الى من لم يؤمر بالدفع اليه فان رجع المتاع اليه ثم
هلك فلا ضمان عليه لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ويعود
امينا ولا يبقى ضمينا وان باعه بعد القصارة فالثمن كله للامر وليس
للوكيل اجر القصارة لان الوكيل لا يتغير بالخلاف من حيث الفعل كالمودع
لا يتغير بالخلاف من حيث الفعل ولهذا الوكيل بالبيع بالف
باع بخمسمائة لا يتغير حتى لو باعه بالف بعد ذلك يجوز فكذا هذا
واذا جاز البيع للامر سلم الثمن كله له وليس للوكيل في الثوب
عين مال قائم انما له مجرد اثار العمل وذلك لا قيمة له ولهذا القصار

لا يحبس

لا يحبس الثوب بالاجر والوكيل استاجر القصار بغير امره فلا
يلزمه الاجر ولو باع الوكيل العبد ثم قطع الوكيل يده قبل قبض
المشتري فان شاء ادى الثمن كله واخذ العبد وضمن الوكيل
نصف قيمته وان شاء فسخ البيع ويضمن الوكيل للامر نصف القيمة
لان فعل الوكيل كفعل الاجنبي لا كفعل العاقد لنفسه لانه ليس
بعاقد لنفسه حقيقة بل عاقد للموكل الا انا جعلناه في حقوق
العقد كانه عاقد لنفسه في حق من يعاقده نظرا لمن يعاقده وليس
في جعله عاقدا لنفسه هاهنا ضرر لمن يعاقده فانه لو جعل هكذا
ينفسخ البيع وليس فيه نظر للعاقد الاخر فلا يجعل عاقدا لنفسه
فكان بمنزلة الاجنبي في حق الضمان وقطع الاجنبي يوجب الخيار
للمشتري فكذا هذا ويتبع الوكيل بنصف القيمة ويتصدق بالفضل
قيل في المسئلة روايتان في رواية يبطل العقد باع العبد ثم
قتله الموكل بطل البيع وان قطع يده انفسخ البيع في النصف
المنتقى ولو دفع الى اخر دراهم وامره ان يشتري له حنطة يزرعها
فاشترى في وقت لم يخرج الزرع شيئا ينظر ان اشترى في اوان الزراعة
جاز الشراء على الامر وهو ضامن للحنطة وان اشتراها في غير اوان
الزراعة فالشراء لنفسه وهو ضامن لثمن الحنطة لانه صار مخالفا

لانه امر بالشرا للزراعة فيكون مقيدًا بها وان الزراعة فاذا اشتراها

لغيره او ناقصا صار مخالفًا الفتاوى عن ابي يوسف رحمه الله فيمن اعطى

اخر دينارا ليبيعه فباعه الوكيل بدينار نفسه للامر واحبس دينار

الامر لنفسه لا يجوز ولو دفع اليه دينارا ليشتري له ثوبًا فاشترى

بدينار من عند نفسه جاز الشرا للامر والدينار له وكذا لو دفع

اليه دينارا ليقضي عما عليه فقضى من مال نفسه وحبس دينار الامر

لنفسه جاز لان ما هو مقصود الامر وهو شرا الثوب وقضا دينه

قد حصل له في الوجهين ولا كذلك في الوجه الاول لان مقصوده بيع

ديناره ولم يحصل وذكر في العيون لو دفع الى رجل عشرة دراهم

ليتصدق بها فانفقها الوكيل ثم تصدق بعشرها لا يجزيه ويضمن العشرة

وان كان الدراهم عنده ثم تصدق من كان عنده عوضا فانه يجوز

استحسانا لان الدراهم والدنانير يتعينان في غير المعاوضات

كالصدقات والهبات والشركات والزكاة والغصوب والامانات

الا ان في الاول بالدفع تعين فاذا انفقها وجب ضمانه في ذمته

وفي الثاني امر بالتصدق ولم يصر الدراهم مضمونة عليه لانها عنده

فاذا تصدق وقع عن الامر في رجل اشترى عبدًا فلم ينقد الثمن حتى وكل

وكيلا بعتقه فاعتقه الوكيل لم يضمن لان الضمان من حقوق العقد

والعائد

والعائد هو الموكل والوكيل بالعتق وكيل بقبض حكمي ولو وكله

بالقبض حقيقة فقبض لم يضمن انما الضمان على العائد ثلاثا هذا في

الجامع مسايله على تفصيل احدها في توكيل الشاهد بعتق عبده

ببيعه والثاني في الوكيل بالشرا اذا وجد الثمن زيوفا **فصل**

رجلان شهدا ان عبدًا قد دبرها القاضي لتهمة شرا المولى وكل احدهما بعتق

ببيع العبد فباع من صاحبه صح ويعتق العبد على المشتري والبايع

ضامن للثمن للامر والمشتري بري من الثمن عند ابي حنيفة ومحمد رضي

الله عنهما اما جواز البيع لان اقرار الشاهد بالعتق لم يصح على

الموكل لانه على الغير فبقي العبد على ملكه فصح توكيله وقام الوكيل

مقامه في البيع والبايع والمشتري ان تصادقا على فساد البيع

لكنهما لا يصدقان على الموكل فحكم بالجواز بناء على زعم الموكل

واما البراة عن الثمن لان الوكيل بالبيع مالك للابرا عن الثمن

وقد اقرها هنا بالبراة لانه زعم انه باع حرًا وانه بري من الثمن

فنفذ اقراره عليه وصار ضامنًا للثمن عندهما خلافًا لابي يوسف

لما عرف الا ان عند ابي يوسف رحمه الله هاهنا للموكل ان يتولى قبض

الثمن وفي الوكيل بالبيع الصحيح لو ابرى المشتري عن الثمن لما لم يصح عنده

فالوكيل يتولى قبض الثمن والعرق ان ثمه الوكيل زعم الثمن واجب

على المشتري وان ابرا لم يصح فنزل وجوده وعدمه بمنزلة فبقي
ولاية الاستيفا له وها هنا زعم ان لا ثمن على المشتري واقراره
يصح فيما له من المطالبة فيعجز عن المطالبة بالاستيفا فينتقل حق القبض
الى الموكل ه وان باع من رجل آخر صح ويقبض الثمن ولا يعتق لان
المشتري لم يقر بعتقه واقرار البايع ببراة المشتري عن الثمن **اما**
يثبت في ضمن اقراره بحرية العبد لا نصا واصالة واقراره بالحرية
لم يصح في حق المشتري لجحوده وانكاره فلا يثبت ما في ضمنه ولان
الابرا يرتد بالرد فبطل في حق المشتري برده فان صدقه المشتري
بعد ما قبض البايع الثمن صحت البراة وعتق العبد ويضمن البايع من
ماله للمشتري كما لو قبض الثمن ثم ابراه صريحا لان ابرا الوكيل عن
الثمن بعد قبضه لا يصح في حق المقبوض لانه تعين ملك الموكل فيه فلا
يملك الوكيل ابطال حقه عن العين كما لو وكله بان يبيع عبده
بعرض بعينه فباع به ثم وهب العوض للمشتري لم يصح هبته فكذا
هذا فيسلم المقبوض للموكل ويضمن الوكيل مثله للمشتري لانه زعم
انه قبض ماله بغير حق وقد عجز عن الرد فيلزمه رد مثله ولو صدقه
قبل القبض برئ المشتري ويضمن البايع للامر عندهما **فصل**
اصله ان الامين متى اخبر عما كان مسلطا عليه صدق لان تسليطه

عليه وتمكينه فيه دلالة الرضا بحصوله كما لو قال المودع للمودع
دفعت الوديعة الى رسولك وكذبه فيه صدق المودع في براة
نفسه عن الضمان لانه سلطه على الحفظ وعلى الدفع والرد اليه
والى نايبه فيكون مصدقا في براة نفسه ولا يصدق فيما لم يكن
مسلطا عليه لعدم الرضا من المالك بحصوله ثم المسايل على قسمين
احدهما في الوكيل بالبيع والثاني في الوكيل بالشرا **اما** القسم
الاول وكل رجل رجلا بان يشتري له شيا بالف ودفعها اليه
فاشترى فوجد الالف زيوفا قبل قبض البايع وضاعت في يده
ضاعت من مال الموكل ولو قبضها البايع فردها بهلاك من مال
الوكيل والفرق ان شرا الوكيل وجب دينين دينا للبايع على الوكيل
ودينا للوكيل على الموكل فاذا قضى الوكيل دينه بامر الوكيل
فقد وجب للموكل على الوكيل الف وله على الموكل مثل ذلك فيلتقيان
قصاصا فصار الوكيل مقتضيا دينه من الموكل لانه صاحب اول
الدينين وصاحب اول الدينين يكون مقتضيا والاقتضا سبب
الضمان فصار مضمونا عليه والقضا وان انتقض برد البايع لم ينتقض
اقتضا الوكيل ما لم يرد الالف على الموكل لان الاقتضا لا يحتمل الانتقاض
ما دام المال في يد المقتضي الا ترى انه لو قال لا اقتضا الا اقتضا لا ينقض

الاقتضا مالم يرد المستقضي المال على الغريم لان صحة الاقتضا انما يكون
بالقبض فالم ينتقض القبض لا ينتقض الاقتضا وصار كالاستقراض
لا ينتقض بالنقض بالنسا ن ما بقي المال في يد المستقرض فبقي اقتضا
الوكيل على حاله وان انتقض القضا بقبض المال ~~بقي اقتضا الوكيل~~
من البايع فاذا هلك يهلك على الوكيل بخلاف ما اذا لم يقبض البايع
الالف من الوكيل لانه لم يوجد من الوكيل قضا دينه فلم يثبت اقتضا
دينه على الموكل ضمنا له فبقي الالف امانة في يده فلا يهلك على الامين
كما في الوديعة ولو وجدها البايع ستوقة فردها يهلك من مال الموكل
لانه بدفع الستوقة لم يصر قاضيا دينه فلم يثبت الاقتضا من الموكل وانما
وجد من الوكيل مجرد دفع الامانة الى غيره بغير اذن صاحب الامانة
فاذا عاد اليه زال سبب الضمان والامر بالحفظ قايم لان الخلاف
من حيث الفعل لا يرفع الامر كالمودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد
الى الوفاق عاد امينا فكذا هذا وهلاكه في يد الامين كهلاكه
في يد المالك . اما القسم الثاني وكل ببيع جارية ودفعها اليه
فقال بعتها وهلك الثمن وانكر الموكل انه قبض شيئا فالقول للوكيل
وان وجد المشتري بها عيبا فردها لم يرجع المامور على الامر بشي ويبيع
القاضي الجارية فيودي ما اخذ منه اليه فان فضل شي اخذه الامر

لان الوكيل مسلط على بيع الجارية وقبض الثمن ودفعه الى الموكل
فكان مصدقا فيه وغير مسلط على استحقاق مال اخر من مال الوكيل
سوى الجارية فلم يكن مصدقا في حق الرجوع على الموكل اذا كذبه
في اقراره وقد كذبه لما انكر قبض الثمن وقد تعذر استيفاما ادا
الى المشتري من مال اخر وكان للقاضي ان يبيع كما يبيع اذا غاب
الموكل غيبة منقطعة فان فضل شي فالفاضل ثمن الجارية للموكل
فيكون له فان صدق الامر المامور في بيع الجارية وقبض الثمن
وقال لم يدفع الثمن الي والمسألة بحالها رجع المامور على الامر
بالثمن لان اقرار الموكل بقبض الوكيل الثمن اقرار منه بقبض الثمن
حكما لان قبض الوكيل قبض الموكل ما لم يجد تحبيسا ولهذا لو
هلك في يد الوكيل صار كانه هلك في يد الموكل حكما فقد اقر
بدخوله في ضمانه ثم ادعى عوده الى المامور فلم يصدق ولم يدفع
الامر الجارية الى الوكيل وامره ببيعها فقال بعتها وقبضت الثمن
وضاع لم يصدق في قبض الثمن لان الجارية متى لم يكن مدفوعة
اليه فهو غير مسلط على تسليمها الى المشتري قبل وصول الثمن اليه
فلم يصدق الوكيل في حق تسليم الجارية الى المشتري وصدق في حق
البيع منه لانه مسلط عليه ثم ان شا المشتري اعطا الفا اخرى

فكان الموكل كالبايع المالك
الى الجارية بنفسه ولا يكون تسليما
الجارية بقبض الجارية
منه للمشتري قبل وصول الثمن ح

ويرجع على الوكيل بالف وان شاء نقض البيع لان المشتري لزمته
زيادة غرم لم يرض به قبل وصول الثمن الى الموكل فيتخير في ذلك
كما في بيع الراهن ويرجع على الوكيل بالف لانه انما دفع الالف اليه
بشرط ان يسلم ماله في ذمته من ثمن الجارية ولم يسلم له فكان له الرجوع ٥
جارية بين رجلين وكل احدهما صاحبه ببيعها فباعها بالف فاقر
الذي لم يبع ان البائع قبض الثمن وانكر البائع برئ المشتري من
حصة المقر ويدفع نصف الثمن الى البائع لانه اقر الذي لم يبع براءة
المشتري عن الثمن لما اقر بقبض البائع الثمن فصح اقراره في حقه ولم يصح
في حق البائع فيكون نصف الثمن سالما له ولو كان البائع اقر
ان شريكه قبض الثمن وانكر شريكه ذلك برئ من نصف الثمن وياخذ
البائع نصف الثمن بينه وبين شريكه لان البائع مالك لقبض الثمن
وقد اقر بقبض نصف الثمن مضافا الى من يجوز قبضه وهو حصة
الشريك الذي لم يبع فانه اذا قبض من المشتري نصف الثمن جاز
وبرئ المشتري عنه والمالك للشيء اذا اقر بما يملك مضافا الى من يجوز
تصرفه يصح كالوكيل بعتق العبد اذا اقر ان الموكل اعتقه يصح ويعتق
العبد فكذا هذا فيبرئ المشتري عن نصف الثمن باقرار البائع ولا يبرئ
من النصف الثاني لانه اقر بقبضه مضافا الى من لا يجوز قبضه فان نص

المشتري

الشريك الذي لم يبع بنصيب البائع لا يصح لانه ليس بمالك ولا عاقد
فيه ويكون مشتركا بينهما لان الذي لم يبع في زعمه انه قبض النصف
الباقي من الثمن وهو حق في قبضه وانه من الثمن الذي كان مشتركا
بيننا والبائع يدعي انه قبض نصيبه فيكون مدعيا تخليص الباقي لنفسه
بدعوى القبض فلا يصدق في خلوص الباقي له لنفسه ويستحلف
البائع لشريكه بعد قبض شريكه لان البائع في قبض حصة شريكه
كان امينا فصار كالمودع اذا قال للمودع قبضت الوديعة من
منزلي وانكر صاحب الوديعة فاليمين على المودع بالله لقد قبض
صاحب الوديعة الوديعة فكذا هذا وان نكل لزمه ما بقي من
حق الشريك لانه صار مقرا انه لم يقبض الثمن وان نصيبه انما توى
باقراره فكان مستهلكا على الذي لم يبع ما بقي من نصفه فيضمن ٥

باب في تصرف الوكيل البائع في الثمن

المبسوط ٥ وابرأ الوكيل وهبة الثمن من المشتري وفسخه العقد
يصح عندهما ويضمن للموكل الثمن وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصح
لانه تصرف في ملك الغير بغير امره فلا يصح كما لو قبض الثمن ثم وهبه
منه لهما ان القبض حق الوكيل فاذا اسقط الوكيل حقه في القبض
فقد اسقط حقا محتملا للسقوط فصح ولما سقط حقه في القبض

والمطالبه بقي دين لا مطالبه له فصار كالتاوي والتالف لعجزه عن
الوصول اليه فيضمن الوكيل لان التوى حصل بتصرفه ٥ وهب
البايع الثمن كله للوكيل او حطه كله عنه كان للوكيل ان ياخذ الثمن
كله من الامر ولو وهب او حط بعضه سقط من الامر بقدره
والفرق هو ان حط الثمن يلتحق باصل العقد ويجعل العقد معقودا
من الابتدا بما وراء المحطوط فاما هبه جميع الثمن او حطه لا يلتحق
باصل العقد لانه لو التحق باصل العقد يصير كان العقد وقع من
الابتدا بغير ثمن فيفسد فاقتصر على الحال فلم يظهر ان العقد عقد بدون
الثمن حتى يحط عن الموكل الا ان الوكيل يصير كانه باع ما اشترى
من الموكل لما بينا ولهذا كان للوكيل ان يرجع بالثمن على موكله
قبل الاداء وكان رجوعه بالثمن لبيعه المبيع منه لا لملكه ما في ذمته
ولو امره ان يشتري له عبدا بالف فاشتراه بالف ومائه ثم حط
البايع المائه لم يلزمه الامر لان الشرا نفذ على الوكيل لانه صار
مخالفا لان الموكل يتضرر بالزيادة على مائه ولا ينتفع بوجه ما فصار
مخالفا من كل وجه فنفذ عليه ولم يتوقف على الموكل لان بعد
الحط لا ينتقل الشرا الى الامر لان الوكيل لا يملك نقل عقد نفذ عليه
الى الموكل فالحط وقع للوكيل لا للموكل المنتقى عن الحسن ابن

زياد رحمه الله ولو وهب منه البايع خمسمائه ثم وهب منه
الخمسمائه الباقيه لا يرجع الوكيل على الامر بالخمسمائه الاولى لانه حط
ويرجع بالخمسمائه الباقيه لانه هبه لانه يصير كانه وهب منه
جميع الثمن ولو وهب منه تسعمائه ثم وهب منه المائه الباقيه
فانه لا يرجع على الامر الا بمائه وهذا قياس قول ابي حنيفه وابي يوسف
وبه اخذ الحسن رضي الله عنهم واذا ابرا البايع الوكيل بالشرى
عن الثمن فان الثمن للوكيل ويرجع به على الموكل والبراه والهبة
فيه سواء وان ابراه او وهبه بعضه فذلك حط والحط للامر ك
طالب ومطلوب وكل رجل هذا المطلوب ليبيع ثوبه فباع المطلق
من طالبه جاز وصار ثمنه بدينه قصاصا في قياس قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما كما لو ابرا الوكيل المشتري عن الثمن ويضمن
الوكيل للموكل وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصير قصاصا وفي
نوادر ابن سماعة فان كان دين المشتري على الموكل لا يصير قصاصا
لانه ليس للموكل مطالبه المشتري بالثمن ك

باب الحقوق في الوكالة

المبسوط ٥ الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع
سوا كان البدل مسمى او لا لان الوكيل في البيع منشئ للعقد وليس بسفير
ومعبر لان حقوق العقد راجعه الى الوكيل دون الموكل دفعا للضرر

عن المشتري وامكن ان يجعل مستثنا لان حكم البيع يقبل الفصل
عنه فجاز ان يكون البيع واقعا لشخص والحكم لغيره واذا كان عاقدا
كان مستزيدا او مستنقصا ومملكا ومتملكا ومطالبا وبينهما تضاد
الا اذا كان الوكيل صبيا او عبدا محجورا اجعل الوكيل ثمه سفيرا
ومعبرا ضرورة دفع الحقوق عن الوكيل كيلا ينفرد به ولا يتولى
طرفي الخلع والكتابة والعتق والصلح عن دم العمد اذا لم يكن البدل
مسمى وان كان البدل مسمى يتولى طرفي هذه العقود في ظاهر الرواية
وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله ان الواحد يملك طرفي هذه
العقود سوا كان البدل مسمى او لا وصحح بعض مشايخنا هذه الرواية
ولم يصححوا الاول ووجه هذه الرواية ان الوكيل في هذه العقود
راجعه الى الموكل كما في النكاح والواحد يصلح سفيرا ومعبرا
كالرسول ووجه ظاهر الرواية ان هذه العقود لا تصير معاوضة
الا بتسمية البدل فمتى لم يكن البدل مسمى في هذه العقود لا بد للوكيل
من تسمية البدل لان عند تسمية البدل لا تصير هذه العقود معاوضة
وقد امر الوكيل بالمعاوضة واذا لم يكن بد من تسمية المال فيكون
في حق التسمية وكيلا لا رسولا لان تقدير التسمية مفوض الى رايه
وحق المولى والزوج في الاستزادة وحق العبد والمراة في الاستنقاص

يتولاه الرسول لانه سفير ومعبر
لان حقوق هذه العقود

فيصير

في حق العبد والعاقد
فيصير مستزيدا ومستنقصا

فيصير الوكيل مستزيدا في حق المولى ومستنقصا لانه يؤدي الى التضاد
باعتبار التسمية ان كان لا يؤدي الى التضاد باعتبار الحقوق بخلاف
النكاح فان الواحد يتولى طرفيه وان لم يكن البدل مسمى لان
النكاح يصح بدون التسمية وكان للوكيل بد من التسمية فلا
يؤدي الى التضاد في حق الحقوق ولا في التسمية ثم الوكيل في عقود
يقبل الفصل عن الحكم كالبياعات والاشربة والاجارات والصلح
عن اقرار الجاري مجرى البيع والحكم للموكل والحقوق تثبت ويكون
اصلا في حق الحقوق حتى ان الوكيل يطالب بالثمن ويطالب به
ويقبض المبيع ويرد بالعيب ويرد عليه والوكيل في عقود لا تقبل
الفصل عن الحكم والحقوق فالحقوق تقع للموكل لا للوكيل حتى لا
يطالب بتسليم البدل ولا بتسليم المبدل وقال زفر والشافعي
رحمهما الله الحقوق في الكل تقع للموكل لا للوكيل لان الوكيل يملك
التصرف بامره فيملك بقدر ما امره وقد امره بالعقد لا عن قصد انشاء
العقد وايقاعه مضافا الى الموكل فيكون حكمه وحقوقه وافعاله

للوكيل ح

لنا ان الوكيل عاقد لنفسه في حقوق الحقوق لان دفع الضرر
والعهدة واجب عن العاقد الاخر لان الوكيل بالبيع والشراء يستغني
عن ذكر الموكل واضافة العقد اليه والبايع يبني الامر على ان

الوكيل هو العاقد فلو لم يجعل الوكيل عاقدا لنفسه في حق الحقوق
لا يتمكن البايع من مطالبة الوكيل بالثمن والموكل ربما يكون مفلسا
فيقع في ضرر عظيم بخلاف النكاح لان الوكيل ثمه لا يستغني عن
ذكر الموكل فجعل نايبا محضا كالرسول ولو وكله بالصلح عن دم به
ذكر في السير الكبير لو اضاف الصلح الى نفسه فالحقوق له وان
اضاف الى الموكل فالحقوق للموكل لان الصلح اسقاط من وجه
معاوضة وتمليك من وجه فوفرنا على الشبهين حظهما فجعلنا رسولا
في حال ووكيلا في حال ثم قال ابو طاهر الدباس الملك يقع
للموكل ابتدا بدليل ان المشتري لو كان قريب الوكيل او امراته لا
يعتق ولا يفسد النكاح وقال الكرخي يقع للوكيل اولا ثم ينتقل
للموكل لانا نعتبر الملك واقعا له في حق القبض لان القبض لا يملك
الا بملك المقبوض ولم نعتبره واقعا فيما عداه وانه جائز كالمكاتب
اعتبر الملك واقعا له في حق المعاوضه دون التبرع والوكيل
بالهبة والوديعة والعارية والرهن اذا قبض وفعل ما امر به ليس
له المطالبة بحقوقها وهو الرجوع في الهبة واسترداد الوديعة
والعارية وفك الرهن وقبضه لانه سفير ومعبر في هذه العقود
لان احكام هذه العقود لا يثبت الا بالقبض والقبض تصرف

في

في المحل وهو اجنبي عن المحل الذي يلاقيه القبض لانه لا ملك له في
المحل فلا يمكن ان يجعل اصلا في قبض المحل فجعلناه سفيرا ومعبرا
في حق نفس العقد وكذلك الوكيل بالاستعارة والاستيهاب
والارتهان والشركة والمضاربة لما بينا والوكيل بشرا شي بعينه
يقع العقد والملك للموكل وان لم يضف العقد اليه الا في
مسئلة وهي ما لو قال لعبد الغير اشتر لي نفسك من مولاك
فقال للمولى بعني نفسي من فلان فباعه يكون للآمر لانه وكل العبد
في شرا النفس له وقد اشترى له حيث اضاف العقد اليه فان قال
بعني نفسي ولم يقل من فلان واجابه السيد فهو حر لان بيع العبد
منه اعتاق فاذا اضاف البيع اليه وقبله العبد يصلح ان يكون
اعتاقا ويصلح ان يكون بيعا من الامر فجعلناه اعتاقا لان البيع
لا يصلح معاوضا للاعتاق ولانه اكد من البيع واسرع نفاذا منه
فاذا اضاف الشرا الى نفسه يكون ذلك اعتاقا فلا يكون ممتثلا
فانه وكله بالشرا لا بالعتق فوقع له ٥ عبد مدبر قال لرجل
اشترني من مولاي بالف فاشتراه وهو ابنه لا يعتق والمال
على العبد لا عليه لانه لا يملك الشرا لنفسه بل للمدبر فيصير كانه الدبر
قبل ذلك وللوكيل حبس المبيع لاستيفا الثمن من الموكل خلافا

لزومه لان الوكيل عنده بايع محض فصار المبيع امانة في يده ولهذا
لو هلك قبل الحبس لا ضمان عليه لنا انما كان الملك واقعا للوكيل
في حق الحقوق ثم ينتقل منه الى الوكيل نزل الوكيل في حق الموكل
منزلة البايع فكان له حبس المبيع لاستيفاء الثمن وانما كان امانة
قبل الحبس لانه عاقد لنفسه من وجه ولموكله من وجه فوفرنا على
الشبهين حظهما فاعتبرنا شبهه كونه بايعا قبل الحبس وجعلنا المبيع
امانة في يده واعتبرنا شبهه كونه بايعا بعد الحبس وجعلناه مضمونا
عليه ه فان حبس وهلك يهلك هلاك المبيع عندهما وعند
ابي يوسف هلاك المرهون لان دينه ما وجب على الموكل بعقد
البيع وانما وجب عليه بسبب هذا العين فيجب ضمانه من هذا
العين فيصير في معنى المرهون وعند زفر هلاك المغصوب لما عرف ه
الوكيل بالبيع اذا باع ليس للموكل قبض الثمن لان حق القبض للعاقد
وهو الوكيل فلا يملك الموكل ابطاله وان دفع للموكل لا يبرأ
قياسا لانه دفع الى من ليس له حق الدفع ويبرى استحسانا لان الحق
وصل الى مستحقه وان كان حق القبض لغيره كصاحب المواشي اذا
دفع الزكاة الى الفقير ولانا لو نقضنا هذا القبض احتجنا الى اعادة
مثله فلا يفيد النقض ه كتب الوكيل الصك باسم رب العبد

لا يسقط

لا يسقط حقه في قبض الثمن وله ان يقبض الا ان يوكل مولاه بقبضه
لان بكتبه الصك لم يخرج الوكيل من ان يكون عاقدا وحقوق
العقد للعاقد ه الوكيل بالكتابة لا يقبض المال لانه رسول
امره ان يشتري له كر حنطة من الفرات فاشتراه واستاجر بعيرا
لحمله فالكرا على الامر استحسانا لانه لم يامره بالنقل نصا فقد
امره به عرفا لان العرف فيما بين الناس ان من اشترى طعاما في
ناحية من نواحي المصر فانه يشتري لينقله الى منزله لا ليتركه هناك
فيكون هذا اذنا منه بالاستيجار دلالة والثابت عرفا كالثابت
نصا وان كان امره ان يستاجره بدرهم فاستاجر بدرهم ونصف
لم يلزم الامر لان الوكيل بالاستيجار متى خالف صار مستاجرا
لنفسه كما في الوكيل بالشرا **الفتاوى** الوكيل بالبيع اذا
باع وغاب لا يكون للموكل قبض الثمن الا بتوكيل من جهته لان
الوكيل مالك للحقوق فيجاز تفويض الحقوق الى موكله لا الى
غيره لما بينا ولو اشترى الوكيل الجارية بالف ونقدها من مال
نفسه وقبض الجارية ونقد الامر من الثمن خمسمائة وطلب منه
الجارية فمنعها وهلكت الجارية عند الكل لا سلم للوكيل
الخمسمائة التي قبضها وبطلت الخمسمائة لان الجارية كانت رهنا

فيها لو كان نجسها قبل ان ينفد الخمسمائة فعليه ان يرد الخمسمائة المقبوضة
وبطلت الخمسمائة الباقية

باب ما يصدق فيه الوكيل

وما لا يصدق في المبسوط وكل رجلا ان يشتري له امة بالف
فاشتراها بالفين وبعث بها اليه فوطيها الامر فولدت ثم قال الوكيل
اشتريتها بالفين سقط انه كان حين بعث قال هذه الجارية التي امرتني
فاشتريتها لك لم يصدق على الفين ولم يقبل بينته لانه حصل مقرا بشرا
هذه الجارية بالف بمقتضى اقراره اشتريتها لك لانه لا يصير مشتريا له الا
اذا اشتراها بالف والثابت اقتضاء كالثابت نصا وان لم يقل
شيئا فالقول قوله ويأخذ الامة وعقرها وقيمة ولدها لانه قد يبعث
الى الوكيل جارية لحاجة او ينظر اليه وقد يبعث اليه ما اشتراه وان
كان البعث مترددا لا يصير مقرا بالشرى له بمقتضى البعث وهو وكيل
بالشرا شي بعينه ولا يملك الشرا لنفسه بالف ويملك الشرا لنفسه بالفين
فيكون القول قوله انه اشتراها بالفين فظهر ان الموكل وطي جارية
الوكيل فياخذها الوكيل وعقرها وقيمة الولد لانه حصل مغرورا لانه
وطيها على تقدير انها ملكه اعتمادا على سبب يفيد الملك له ظاهرا وهو
توكيل الباعث بشرا الجارية والمغرور انما يرجع على الغار اذا ضمن الغار
سلامة الاولاد وهاهنا الوكيل لم يضمن له سلامة الاولاد وانما وجد

منه مجرد الغرور وبهذا القدر لا يثبت له الرجوع فيكون التضمين
بمقدار ان وكله بشرا جارية وسمى جنسها دون الثمن فاشترى امة وارسلها
اليه فوطيها الامر فعلقت منه فقال الوكيل اشتريتها لك فالقول
له ويثبت نسب الولد من الامر ولا يثبت الاستيلاد لان الوكيل بشرا
جارية بغير عينها يملك الشرا لنفسه ويملك الشرا للموكل فيكون القول
له في بيان من يقع الشرا له ولا يستدل بارسالها الى الامر انه
اشتراها له لانه قد يرسل اليه غير جاريته لحاجة ثم هذا وطي بشبهة
عقد فيثبت النسب ولا يثبت الاستيلاد لانه لا شبهة في الموطوءة في
انها ملك الغير قطعا والاستيلاد صادف ملك الغير فلم يصح

باب الوكالة في الهبة

في المبسوط
يجوز للواهب ان يوكل بالتسليم وللموهوب له بالقبض لان الموكل
وان امره بقبض ما لا يملكه والامر بملكه لا يصح فهو امر بما يملكه من حيث
امر بان يجعل عبارته موجبة للملك بعد ما لم يكن عبارته ملكه ولان
هذا فعل يجري فيه النيابة فينوب الوكيل منابه في الفعل في ويجبر
وكيل الواهب لو امتنع ولم يرد به ان الوكيل يجبر على التسليم شاء او
ابى لانه متبرع في تسليم الهبة الى الموهوب له والمتبرع لا يجبر على اتمام
ما تبرع به كما في الموكل الا ترى ان الوكيل بالبيع والشرا والطلاق اذا ابى

لا يجبر على ذلك فهذا اولى وانما اراد بالجيران الوكيل لا يمنع الموهوب

له من قبض الهبة لانه صار ماذونا في القبض من جهة الواهب بمقتضى

امره الوكيل بالدفع اليه فلم يكن للوكيل ان يدفعه من قبضه وان كان

للموكل منعه لان الموكل كان له ابطال الهبة وكان له المنع من قبض

الهبة لان فيه ابطال حق الموهوب له وليس للوكيل في الهبة ان

يرجع في الهبة الا اذا وكله بالرجوع لان الوكيل في الهبة رسول

وسفير ومعبر لانه يحتاج الى ذكر الموكل في مباشرة العقد وكان

العاقد هو الموكل دون الوكيل وحقوق العقد تتعلق بالعاقد

وليس للواهب ان يرجع في الهبة وهو في يد وكيل الموهوب له

لانه امين في حق المقبوض والامين ينتصب خصما فيما يستحق لصاحب الامانة

ولا ينتصب خصما فيما يستحق عليه عنه والرجوع في الهبة مما يستحق عليه فلا

ينتصب خصما فيه ك وهبا توكلا واحدا بتسليمه جاز لانه وكله بما يملكه

الموكل بنفسه وان وكل واحدا رجلا تدفع احدهما اليه جاز لان المنفرد

بالدفع ان صار ضامنا الا انه لما وصل الى يد من كان مامورا بالحفظ

من جهة المالك فبرا الدافع عن الضمان وان صار مخالفا الا ترى

ان الموهوب له لو قبض بنفسه من غير تسليمه جاز وكان وكيل كل واحد

منهما وكيلا بالتسليم ك وكل الموهوب له رجلين بقبضه لم يجز لاحدهما

وليس للوكيل بالتسليم ابطال الهبة ولا يكون له المنع من قبض الهبة ع

عليه ع

الحق ع

قبضه

قبضه لانه شرط اجتماعهما على القبض وللموكل فايده في اجتماعهما على القبض

فانه متى هم احدهما بالخيانة يمنعه الاخر من ذلك فيجب مراعاة

شرطه ك وكل الموهوب له بان يعوض ولم يسم فدفع عوضه

لم يجز لان الموكل به مجهول الجنس فانه لا يدري اي شي عوضه

من ماله كما لو قال اشتر لي شيا وان قال عوضه من مالي ماشيت

جاز لانه متى كان مفوضا الى مشيته فمتى عوضه بشي من ماله ليس للموكل

ان يقول ما عنيت هذا واذا انقطعت المنازعة بالتفويض اليه

امكنه الامتثال بالقربة بما امر به مع جهالة الجنس كما لو قال اشتر لي

ما شيت والتوكيل بالرجوع جايز لانه توكيل بالخصومة وبفسخ

عقد باشره وبقبض الهبة والتوكيل بهذه الاشيا جايز وللوكيل

ان يخاصم متى انكر الموهوب له الهبة لانه وكله بقبض ملك الغير

له وفيه حق التمليك فاشبه الوكيل باخذ الشفعة وهكذا قالوا

الوكيل باسترداد المبيع في البيع الفاسد له حق الخصومة ك وكل

رجلين بالرجوع في الهبة لا يرجع احدهما لانه يحتاج فيه الى القبض

والامانة وامانة اثنين وقبضهما وحفظهما ليس كامانة واحد ك وكل

الذمي مسلما بتسليم خمر وهبها يجوز لان المسلم لم يوكل بهبة الخمر

وتسليمها يصح فلان يصح بمجرد التسليم اولى وذلك لان التوكيل

في الهبة رسول لانه ليس للهبة حقوق ولا عهدة فانه من حقه الرجوع
في الهبة ولم يمكن اثباته للوكيل لما بينا والمسلم يصلح ان يكون رسولا
للذمي في الخمر لان العقد مضافا الى المرسل لا الى الرسول فيصير
المرسل هو العاقد **باب الوكالة بالعتق**
المبسوط ك وكله بعتق عبده على مال ليس له اخذ المال لان
الوكيل بالعتق رسول لان الاعتاق اسقاط الرق والاسقاط لا
يقبل النقل من شخص الى شخص والوكيل في هذا بمنزلة الرسول
كالوكيل في الكتابة والخلع وليس للرسول قبض البدل ك وكله
بعتق عبده فاعتق عن دين او على مال او بشرط او قال ان شئت
فانت حر لم يجز لانه وكله بالتنجيز وهو اتى بالتعليق وهما يختلفان
جنسا لان العتق المعلق بالشرط ليس بعتق للحال ويصير عتقا عند
وجود الشرط ولا يستند الى وقت التعليق ولا يدخل التعليق تحت
المامور به كما لو والامر بالتنجيز فلم يات بما امر به وان كان الثاني
انفع للامر من المامور به كما لو وكله ببيعه بالف درهم فباعه
بالف دينار لم يجز لانه اتى بجنس اخر لم يومر به فكذا هذا ولو قال
اعتقه اليوم فاعتقه غدا جاز لان الامر بالعتق في اليوم يكون امرا
بالعتق في الغد لان ذكر اليوم للاستعجال لا للتوقيت ولو قال

اعتقه

اعتقه في الغد فاعتقه غدا جاز لان الامر بالعتق في اليوم يكون امرا
بالعتق في الغد لان ذكر اليوم للاستعجال للتوقيت ولو قال
اعتقه في الغد فاعتقه في اليوم لم يجز لانه امره بالعتق في الغد فلا
يكون مامورا بالعتق في اليوم ويجوز عتقه بعد الغد لان الامر
في الغد يكون امرا بعد الغد لما بينا ك وكله بعتقها او ببيعها لا
يبيع ولدها ولا يعتقه لان ذلك ليس بحق ثابت في الام ليسري
الى ولدها ك امر بعتق عبده ومات اعتقه امس فهو على وكالته
وتاويله ان الوكيل قال وكلتني قبل امس وقد اعتقته امس وجحد
العبد وقال وكلتك اليوم لا يصدق الوكيل لان وكالته قبل اليوم
لم يثبت بجحود الموكل ولا يملك الاعتاق امس فقد حكى عتقا باطلا
فلا يثبت به العتق وان كان يملك انشا العتق للحال كمن اشترى
عبدا اليوم فقال اعتقته امس لا يعتق ه وكله ان يعتق عبده
فقبل وابى ان يعتق لا يجبر لانه متبرع كالواهب لا يجبر على تسليم
الموهوب ولانه ليس في التوكيد اكثر من الوعد فلم يصر حقا
للعبد ك قال اعتقه على مال فاعتقه على درهم جاز عند ابي حنيفة
رضي الله عنه خلافا لهما لان العتق على مال في معنى البيع ومن
وكل اخر يبيع عبده بمال او بدرهم فباع بدرهم جاز عنده فكذا

البيع ظ

هذا وكله ان يعتقه على جعل فاعتقه على خمر او خنزير يعتق وعلى
العبد قيمة نفسه لانه ان يعتقه على جعل والجعل هو البدل
الذي يعقد به العقود ويجعل عوضا للاشياء والخمر ما يجعل
عوض للاشيا وينعقد به العقود الا ترى انه ينعقد العقد بتسميه
الخمر فكذا هذا ينعقد المعاوضة بتسميه الخمر والخنزير ووجب
على العبد تسليم العوض بحكم المعاوضة وقد عجز عن تسليمه
شرعا فان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها شرعا فيجب عليه
قيمتها ولو اعتقه على حكمه او على هذا العبد فاذا هو حر جاز
العتق وعليه قيمة نفسه لان ما يحكم به احدهما فهو مال فصار كان
الموكل اعتقه على حكمه فكذا هذا قيل فيما اذا اعتقه على هذا العبد
فاذا هو حر فعليه قيمة نفسه عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله
يلزمه قيمة هذا الحر لو كان عبدا كما لو تزوج امراة على هذا العبد
فاذا هو حر فعليه قيمة نفسه عندهما وعند ابي يوسف يلزمه قيمة
هذا الحر لو كان عبدا وقيل هذا قولهم جميعا لان الاعتاق على
مال مبادلة مال بمال حتى اذا استحق المسمى فانه يرجع بقيمة عبده لا
بقيمة المسمى فصار ملحقا بالبيع ولو قال بعت منك هذا العبد بهذا
العبد فاذا هو حر وهلك البيع عند المشتري فانه يرجع بقيمة عبده لا

بقيمة

لا بقيمة المسمى بالاجماع فكذا هذا ولو اعتقه على شاة مذبوحة
فاذا هي ميتة لم يجز لان الميتة ليست بمال فلا ينعقد بها المعاوضة
فيكون اعتاقا بغير جعل وان لم يدخل تحت الوكالة فلا يصح

العبد ظ

وكل رجلا رجلا ان يشتري نفسه من مولاه فقال عبدك
وكلني ان اشتريه منك فاشتراه عتق والمال على العبد لانه اضاف
الشرى الى العبد ورضي المولى بذلك حتى علم المولى انه يشتري العبد
للعبد بدليل ان العبد عتق بهذا الشرى ولولا ان الشرا مضاف
الى العبد حكما والا لما عتق كما لو لم يبين للمولى انه يشتريه للعبد
فيكون العقد مضافا الى العبد ويكون هو رسولا لا وكيلا
فان قال اشتريت منك عبدك بالف ولم يقل انه اشتراه للعبد
يقع الشرا للوكيل والمال عليه لان المولى متى لم يعلم انه
يشتري العبد لنفسه لا يصير راضيا به فلم يصر وكيلا فتعذر تنفيذ
هذا الشرا على العبد فنفذ على الوكيل وذكر في الجامع ان الوكيل
مطالب بالمال ويرجع به على العبد متى لم يبين ذلك للمولى لان
خطاب الوكيل خطاب الشرا حقيقة فانه يقول اشتريت منك
عبدك بالف وحكما فانه يملك الرجوع بالبدل على الروايتين جميعا
واذا كان خطاب الوكيل خطاب الشرا وقد اضافه الى نفسه يجب

ان يكون المحقوق عليه فيجعل الوكيل مشتريا لنفسه شرا بيعا في
حق المحقوق كما اذا اشترى للاجنبي فامكن اثبات العتق للعبد
بهذا الطريق من غير ان يجعل الشرا مضافا الى العبد بخلاف ما لو
وكله المولى ببيع العبد من نفسه لان ذلك خطاب عتق بعوض
واعتبارا بان العبد يعتق به وليس للوكيل ان يرجع عنه قبل قبول
العبد كما لا يقدر المولى واذا صار ايجاب عتق كان قوله بعت
نفسك منك بمنزلة قوله اعتقت على الف فيكون رسولا لا وكيلا
فلا يكون المحقوق عليه ق وكله ان يعتق نصف عبده فاعتق كله
لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه خلافا لهما لان العتق عنده يتجزى
فيكون هذا توكيلا بعتق البعض وعندهما لا يتجزى فيكون توكيلا
بعتق الكل ق وكله ان يعتق على جعل فاعتقه على الف جاز
ان كان مثله يعتق على مثاله استحسانا وهذا الاستحسان والقياس
لا يجي على قول محمد رحمه الله وانما يجي على قولهما فيما اذا وكله
ان يعتقه على الف ولم يبين انها دراهم او دنانير لا يجوز قياسا
وانما يجوز استحسانا وجه القياس انه اعتقه على بدل مجهول لما لم
يبين ان الالف دراهم او دنانير فيكون باطلا كما لو اعتقه الموكل على
الف ولم يبين وجه الاستحسان ان تسمية الالف تنصرف الى الدراهم

استحسانا ع

بدلالة الحال لان العبد اذا كان معينا مثله على الف درهم ولا يعتق
على الف دينار يستدل بحال العبد اراد الف
يعتق على الف درهم والثابت بدلالة الحال كالثابت نصا
ولان الدراهم اقل من الدنانير والالف في العقود لا يراد بها
الا الدراهم او الدنانير والدراهم متيقنة لانها اقل والدنانير
متوهمة فينصرف الى الدراهم شرا قيمته ق قال بعه او كاتبه
او اعتقه فاي ذلك فعل الوكيل جاز لانه امر بالتصرف في ملكه
وخيره بين انواع ثلثة فيصح كما امر الله تعالى الحالف بالتكفير
متى حنث وخيره بين انواع ثلثة والاصل ان كل ما يجوز تعليقه
بالشروط ينعقد في المجهول لانه يتعلق عمله في المعلوم بالبيان
فيفيد انعقاده العقد في المجهول فايدته وكل ما لا يجوز
تعليقه بالشروط لا ينعقد في المجهول لان العقد في المجهول
لا يفيد فايدته ق ثم المسايل على خمسة انواع في البيع والنكاح
والخلع والطلاق والعتق والكتابة ق اما البيع والنكاح
وكله بان يبيع عبده هذا او هذا او وكله ان يزوج هذه او هذه
فباعهما بثمن واحد او بثمنين مختلفين او زوجهما معا لا يجوز في
احدهما لان المعقود عليه مجهول جهالة توقعهما في المنازعة

المانعة من التسليم والبيع والنكاح لا يجوز مع الجهالة ك واما
الطلاق والعتاق ف وكله بطلاق احدى امرايته او بعتق احد
عبديه فطلقها او اعتقها معا على مال او بغير مال يجوز في احدهما
والخيار الى الموكل لانه يصح تعليقهما بالشروط فيصح تعليقهما
بشرط البيان وكذلك الخلع لو وكله ان يخالع احدى امرايته
هذه او هذه فخالعهما معا ببدل او ببدلين وقبلا يجوز الخلع في احديهما
ويجبر الزوج على البيان لانه ليس في تجويز الصلح على احديهما الا ايقاع
~~الطلاق على احديهما وايقاع الطلاق على احديهما~~ جائز لانه ليس
فيه الا تعليق الطلاق بالبيان ك واما الكتابة لو قال كاتب
عبدي هذا او هذا فكاتبهما معا لم يجز ان يجعل النجوم واحدة وان
لم يجعل بخيار ايهما شاء ك طعن عيسى وقال يجب ان لا يجوز
لان الكتابة معاوضة كالبيع والجواب عنه ان الكتابة تشبه
البيع من وجه لوجود المعاوضة فيها وتشبه العتق من وجه
لانها تفضي الى العتق في الانتهاء لان الكتابة فك الحجر عن الاكتساب
للحال والعتق عند الاداء ولهذا ثبت الحيوان دينا في الذمة لشبهه
بالعتق ولشبهه بالبيع اذا كاتب احدهما او كاتبهما معا بنجم واحد
لا يجوز لان حصة كل واحد منهما من البدل مجهولة والمكاتب مجهول

وهذا يحتمل الفسخ فلا يصح تعليقه بالخطر فلا يصح في المجهول كالطلاق في البيع

وكان

وكان البدل والمبدل مجهولا والجهالة تمنع صحة المعاوضة ولشبهه
بالعتق يجوز في احدهما متى كاتبهما على نجم لان الجهالة تمكنت في
المكاتب لا في البدل لان حصة كل واحد منهما من البدل معلومة
والجهالة لا تمنع صحة العتق وهذا لانه متى كاتبهما بنجم فالجهالة
طارية غير مقارنة للعقد فانه كاتبهما وهما معلومان ثم خرج
احدهما عن الكتابة لانه كان مامورا بكتابة احدهما والجهالة الطارية
لا تفسد البيع فانه لو باعهما ثم استحق احدهما او هلك احدهما
قبل القبض بقي الباقي بحصته من الثمن ك **باب الوكالة**
في الرهن ك المبسوط ق اصله ان حقوق العقد
يرجع الى من يضيف اليه العقد ان كان العقد مضافا الى الوكيل فالحقوق له وان كان مضافا الى الموكل تكون الحقوق له
~~لان الحقوق تجب بالعقد~~ تكون له وكان مضافا الى الوكيل فالحقوق
له لان الحقوق تجب بالعقد للعاقد والعاقد من يكون العقد
مضافا اليه ك والثاني ان الرسالة بالاستقراض يكون العقد
مضافا اليه لا يجوز لان الرسالة موضوعة لنقل العبارة فان
الرسول سفير ومعبر فالعبارة ملك المرسل فقد امره بالتصرف في
ملكه باعتبار العبارة وان كان امرا بالتصرف في ملك الغير باعتبار
التمليك فانما مر بتمليك مال الغير بالقرض والقبض والامر بالتصرف

[margin:] لا يجوز ... والتوكيل بالاستقراض ... جائز

في ملك الغير لا يصح فيكون الرسالة قائما بالتصرف فيما هو حقه من
وجه فيصح فاما التوكيل بالاستقراض امر بالتصرف في ملك الغير
من كل وجه لان العبارة ملك الوكيل ولهذا كان حقوق العقد
له والمال المستقرض ملك المقرض فيكون الامر باعتبار العبارة
والتملك في ملك الغير فلم يصح ثم المسائل لا تخلو اما ان ارسله
بالاستقراض او وكله وكل وجه لا يخلو اما ان اضاف المامور
العقد الى الامر او الى نفسه فان ارسله بالاستقراض بان قال
الموكل له قل ان فلانا يستقرض منك عشرة دراهم ويرهنك
هذا الثوب فان اضاف الرسول القرض والرهن الى الامر فالقرض
للامر والمطالبة بالدين للمقرض على المرسل لان المامور لما اخرج
الكلام مخرج الرسالة واضاف العقد الى المرسل نفذ وافق امر المرسل
فنفذ ذلك عليه وكان حقوق العقد راجعة الى المرسل لانه هو
العاقد متى اضيف العقد اليه فصار المرسل مستقرضا وراهنا
بلسانه وقابضا بيده فان اضاف العقد الى نفسه بان قال لفلان
اقرضني عشرة دراهم وارتهن هذا الثوب مني يكون مستقرضا
لنفسه ولا يكون رهنا لانه خالف امر المرسل لانه امره باضافة العقد
اليه لما جعله رسولا فاذا اضاف الى نفسه صار مخالفا امره فيصير

بلغ

مستقرضا لنفسه وضامنا ثوبه لانه رهن ثوبه بدينه بغير اذنه
وللمرسل ان يضمن ايهما شاء لو هلك الثوب في يد المقرض لانهما
غاصبان في حقه واما اذا وكله بالاستقراض فان اضاف القرض
والرهن الى الامر فالقرض للامر ويجوز رهنه على الامر لان التوكيل
بالاستقراض لا يصح والرسالة بالاستقراض جائز فيجعل التوكيل
بالاستقراض عبارة عن الرسالة بالاستقراض تصحيحا للعقد لان
في التوكيل ما في الرسالة وزيادة فان اضاف العقد الى نفسه
بان قال لغيره اقرضني عشرة دراهم وارتهن هذا الثوب مني والعشرة
للوكيل لان التوكيل بالاستقراض لا يصح والرسالة بالاستقراض
متعذر لانه صار مخالفا امر الامر فانه امره بان يستقرض له
بعبارته ويرهن ثوبه وكان الدفع باذنه باعتبار ما حسب
الوكيل وصار الوكيل معيرا ثوبه منه ليرهنه بدينه فيصح رهنه
ولو امره بان يقرض ماله غيره واخذ رهنا ليس للامر ان يقبض الرهن
لان قبض الرهن من حقوق العقد وحقوقه يكون للعاقد والعاقد
هو الوكيل لانه اضاف العقد الى نفسه ولو امره ان يستقرض كرا
برهن فزاد او نقص فجاء الوكيل بمثل ما قال واعطاه فهو دين
للوكيل عليه فلا يكون الثوب رهنا به لانه خالف الى شر لانه

باضافة العقد الى نفسه فصار
مستقرضا لنفسه ولا يصير ضامنا
للرهن لان دفع الرهن كان بامر
الامر ح

ان زاد على ما سمى بعد اختلاف الى شر لانه اذا كثر الدين يتعسر
عليه الفكاك وان نقص فقد خالف الى شر ولزم ماله يصير محبوسا
عليه بدين قليل يصل اليه وفيه ضرر عليه فلا يكون راضيا به واذا
لم يصح الرهن لا يصح الاستقراض ايضا لانه مخالف فيهما فصار
مستقرضا لنفسه فاذا دفع الى الموكل صار مقرضا ماله من الامر
وهل يضمن الثوب ان زاد يضمن لان الموكل بالاستقراض صار
معيرا ثوبه منه ليرهنه بدين مسمى لانه لما وكله بالاستقراض بالرهن
مع علمه انه يصير مستقرضا لنفسه لا للموكل ومع هذا اذا امره بالرهن
صار معيرا ثوبه منه ليرهنه بدين مسمى فاذا زاد على المسمى صار مخالفا
الى شر وان نقص ان كان الدين مثل قيمة الثوب او اكثر لا
يضمن لانه خالف الى خير وان كان اقل من قيمة الرهن يضمن لانه
خالف الى شر كما لو استعار ثوبا ليرهنه بدين مسمى فزاد ونقص ك
رهن الوكيل عند من لا يقبل شهادته له جاز لان الاستقراض
من هؤلاء يوجب دينا عليه لان الوكيل بالاستقراض لا يصح فيكون
في الاستقراض متصرفا لنفسه والتهمة منتفية في حق تصرفه لنفسه
مع هؤلاء كما لو باع ماله من هؤلاء او اشترى منهم لنفسه ولذلك
ان كان رسولا لان الرسول في البيع بثمن مسمى لو باع من هؤلاء

يجوز

يجوز فكذا اذا كان رسولا لان الرسول في البيع بثمن مسمى
لو باع من هؤلاء وكان رسولا في الرهن لان تهمة المحاباة منتفية
اذا كان الثمن مسمى وتهمة الاقرار كاذبا باستيفاء الثمن ايضا
منتفية لان الرسول لا يملك الاقرار بالاستيفاء ولو رهن من
ابن صغير له لا يجوز لانه هو العاقد من الجانبين لما بيناه الوكيل
صبي محجور عليه فقال ان تلا نا اقرضني جاز لانه اخرج الكلام
مخرج الرسالة ورسالته في البيع جائزة فكذا في الاستقراض
لانه لا عهدة على الرسول وان قال اقرضني انا وامسك هذا
رهنا لم يجز لان استقراض الصبي لا يصح لانه لا يوجب دينا عليه
لان الصبي لا يؤاخذ بضمان الاقوال فاذا لم يجب الدين لم يصح الرهن ك
وكل برهن عبده ثم رهنه الموكل بنفسه ثم افتكه لا يرهنه
الوكيل لانه فعل ما امر به فينعزل الوكيل ضرورة لانه لا يقدر على
رهنه بعد رهن الموكل ولو وكل آخر بالرهن والاول قد رهنه
فافتك الاول كان للثاني ان يرهن لانه لما وكله برهنه بعدما
رهن الاول فقد وكله بالرهن بعد الفكاك دلالة لانه لا يصح
رهن الثاني الا بعد الفكاك فانصرف الامر اليه دلالة بخلاف
ما اذا لم يكن الاول قد رهن فوكل آخر ثم رهنه الاول لان الامر

في الرسول

عليه

الثاني بالرهن صحيح للحال فصارا وكيلين بالرهن في الحال فايهما
رهن جاز كما لو وكل رجلا ببيع عبده ثم وكل اخر قبل ان يبيع الاول
فايهما باع جاز وكذا هذا ك وكله ان يرهن فرهنه وكتب
شرا والوكيل والمشتري مقران انه رهنه وكتب الشرا سمعة
وهو رهن استحسانا ولا يكون رهنا قياسا وهو ضامن لانه
امره بالرهن وهو باع فصار مخالفا فاذا اسلم صار هو والقابض
ضامنا فقد اقرا على انفسهما بالضمان وجه الاستحسان انهما
تصادقا انه رهن وان الشرا كان سمعة وريا والعقد حقهما لا
يعدوهما فيكون القول قولهما في كيفية ما عقدا وصار الثاني
بقولهما كانه ثابت معاينة ك اشتغ المرتهن باذن الوكيل فهو ضامن
لانه لم يصح الاذن من الوكيل لانه لم يومر بذلك فصل
ولو قال بع هذا برهن فباع برهن ثم رده فهو ضامن ورده جايز
والبيع ماض لان برد الرهن لم يتبين ان بيعه كان بغير رهن
لان الرد فسخ لعقد الرهن والفسخ يقتصر على حال وجوده بل كان
البيع موثوقا برهن كما امره الوكيل والرد فسخ عقد باشره بنفسه
ولم يبطل على الموكل حقه وانما ابطل حق الحبس لا غير والحبس حقه لانه
من حقوق العقد وحقوق العقد للعاقد حتى لو اراد الوكيل ان ياخذ

منه

منه ويحبسه ليس له ذلك فصح الفسخ والرد كالوكيل بالاجارة
اذا فسخ الاجارة قبل مضي المدة صح الا انه بالرد كما يبطل حق الوكيل
في الحبس يبطل حق الوكيل في الاستيثاق لدينه ولو ابطل
حقه في الاستيثاق باتلاف الرهن يضمن فكذا هذا اذا ابطل
حقه في الاستيثاق بالرد ثم لم يذكر كيف يضمن قالوا ينظر
ان كان الدين حالا يضمن بالغا ما بلغت ويكون رهنا عنده كما لو
اتلف الرهن ك امر رجلين ان يرهنا ويسلطا على بيعه فرهناه
وان احدهما المرتهن في البيع لا يصير المرتهن مسلطا على البيع
لانه ليس لاحد الوكيلين التفرد بالبيع فلا ينفرد احدهما بالتسليط
على البيع فان قالا ان فلانا يستقرض منك فدفعا اليه الرهن فقال
احدهما ان المرسل ان يجعل مسلطا على بيعه والاخر ساكت يصير
مسلطا لان لاحد الرسولين التفرد بالبيع فينفرد بالتسليط على
البيع لان الرسالة امر بنقل العبارة وليس بتفويض للتصرف
الى الرسول فاذا ارسل اثنين فقد شرط اجتماعهما على النقل
واجتماعهما على النقل شرط لا يفيد فلا يعتبر لان تبليغ احدهما
كتبليغهما اذا كان الاخر ساكتا على هذا عادة الناس بخلاف
الوكالة لانها تفويض التصرف الى الوكيل فاذا وكل اثنين فقد رضي

بيايهما لا براى احدهما فلا يملك احدهما ان ينفرد اذا كان تصرفا
يحتاج فيه الى الراى وكان اجتماعهما على الراى شرطا مفيدا فيجب
مراعاته فان استقرضا وقال احدهما هذه المقالة والاخر ساكت
لم يجز للمقبض ان يبيعه لان العقد وقع لهما **باب الوكالة**
بقبض الوديعة والدفع ان قال ذكر فى المبسوط مسايله
على فصلين احدهما فى قبض الوديعة والثانى فى دفعها **فصل**
وكل بقبض الوديعة فقبض بعضها جاز الا اذا قال لا تقبض
الا جميعه فقبض بعضه ضمن لان قبض الشى قد يكون بقبض ابعاضه
متفرقا وعلى هذا عادات الناس جملة الا ان قبض الجملة انفع من

(في الهامش: جملة وقد يكون بقبض ابعاضه)

قبض البعض فيكون ذكر الجملة لبيان الاولى لا لنفى الوكالة الا
بقبض البعض لا اذا نفى الوكالة حال قبض البعض والنفى مفيد
لان قبض الجملة انفع من قبض البعض فلا بد من اعتبار النفى فلم يثبت
الوكالة بقبض البعض فان قبض الباقى قبل ان يهلك الاول
سقط الضمان لان قبض النصف كان موقوفا على قبض الباقى فاذا
قبض الباقى صار قابضا للكل لانه صار ممتثلا للامر فصح القبض
فى النصف الاول لان المجيز وجد للتصرف الموقوف والمحل
قايم فنفذ فبرئ عن الضمان وكل بقبض مكيل او موزون وديعة

فاستهلكه رجل وقبض المستودع مثله باخذه الوكيل استحسانا
وجه القياس انه لما تعلقت به الوكالة هلك فبطل كما لو وكله بقبض العبد
فقتل وجه الاستحسان ان المثل فى المثليات قايم مقام العين
معنى واعتبارا بخلاف القيمة لانها غير العبد حقيقة واعتبارا الا انها دراهم
او دنانير وانها غير العبد حقيقة واعتبارا منفعة وارتفاقا فلا يكون
الامر بقبض العبد امرا بقبض القيمة وبخلاف الوكيل ببيع مكيل او
موزون بعينه فاستهلكه انسان وغرم مثلها لا يكون للوكيل بيع مثلها
لان المثل عينها معنى لكن غيرها صورة والوكالة بالبيع تعلقت
بعين ما وكل به حقيقة فى وكله بقبض الوديعة فقبضها الموكل ثم
اودعها ثانيا لا يملك الوكيل قبضها علم او لا لان الموكل اتى بعين ما وكل
به فانعزل الوكيل عن الوكالة وبالايداع ثانيا لا يرتفع القبض
الاول من الموكل بل ينفرد فلا يعود وكيلا اذ سبب العزل لم يرتفع
كالوكيل بالبيع اذا باع الموكل بيعه ثم اشتراه ثانيا او ورث لا
يعود وكيلا ولو قال اقبض وديعتى اليوم يملك قبضها اليوم وغدا
استحسانا وفى القياس لا يملك قبضها غدا وهو قول زفر رحمه الله لانه
وكله بقبضها اليوم دون الغد والوكالة مما تتوقف فلا يصير وكيلا
فى الغد كما لو قال وكلتك غدا لم يصر وكيلا اليوم وجه الاستحسان

(في الهامش: لانه يقوم مقامها ويسد مسدها منفعة وارتفاقا فصار كان الاصل قايم)

(في الهامش: الموكل)

(في الهامش: اذ سبب العزل لم يرتفع كالوكيل بالبيع)

ان ذكر اليوم في العرف والعادة لتعجيل القبض لا لتوقيت الوكالة
الا ترى ان من دفع ثوبا الى خياط وقال له خطه اليوم بدرهم
فخاطه غدا يستحق الاجر وان ذكر اليوم لتعجيل العمل لا لتوقيت
الاجارة باليوم لان اليوم مثل الساعة في العرف والعادة ولو ذكر
الساعة كان ذكرها للتعجيل فكذا هذا ولو قال اقبضه بمحضر فلان
فقبض بغير محضره جاز لانه شرط لا يفيد فلا يجب مراعاته ٥ وكله
بقبض دابة عارية فركبها الوكيل يضمن لانه خالف في الركوب لان
القبض يتحقق بدون الركوب ويجوز الاجارة بقبض الوديعة لانه
معلوم العمل ولا يجوز الاجارة للخصومة والتقاضي لان العمل مجهول
فانه لا يدري كم يحتاج الى التقاضي والخصومة ليمكنه قبض الدين
الا ان بين المدة يوما او ثلثه ايام فيجوز لانها وقعت على تسليم
نفسه في المدة وانه معلوم ٥ وكل رجلين بقبض وديعة لا تنقسم
فقبضاه فاستودع احدهما الاخر جاز لان اجتماعهما على الحفظ
آناء الليل والنهار في مكان واحد متعذر وقسمة العين ليحفظ
كل واحد منهما نصفه متعذر لانه مما لا ينقسم فصار المالك راضيا
بحفظ كل واحد منهما على الانفراد دلالة بخلاف ما يحتمل القسمة
عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا اودع احدهما صاحبه يضمن الدافع

لان

لان القسمة مما لا يفيد زيادة حفظ في حق المالك لان الذي يريد
الخيانة لا يمكنه الخيانة في الكل وانما يمكنه الخيانة فيما جعل في يده
بالقسمة حتى لا يحفظان على التهاي لان التهاي في حق المالك لا
يفيد لان الذي يريد الخيانة يمكنه الخيانة في الكل في نوبته
والقسمة من حيث التهاي لا يفيد زيادة حفظ المالك فلا يجب
مراعاته ٥ وكل بقبض عبد فقتل العبد خطأ من المودع فللمودع اخذ قيمته دون
الوكيل وكذلك لو جنى عليه فاخذ ارشه له اخذ العبد لا الارش
وكذلك مهرها واجرتها بخلاف البيع فان البيع لا يبطل متى
قتل العبد المبيع خطأ والوكالة تبطل والفرق ان المقصود من
البيع للمشتري يحصل صورة العبد وماليته وبالقتل ان فاتت الصورة
بقيت المالية لقيام البدل وهو القيمة ففوات الصورة ان اوجب
انتقاض البيع فبقاء المالية لا يوجب فلا ينتقض بالشك واما المقصود
من قبض العبد وصوله الى يد الموكل ويفوت هذا المقصود لفوات
العبد وان اخلف بدلا وهو القيمة لان الوكيل قد يكون في القيمة
لكثرة ولوع الناس ورغبتهم الى الدراهم والدنانير دون غيرها
من الاموال فربما يخون في القيمة ولا يخون في العبد لقلة رغبته فيه
ومتى كان لا يحصل للموكل مقصوده من التوكيل بالقبض فتعلقت

الوكالة بعين العبد لا ببدله وهي القيمة فيبطل بفوات العبد ولو
قبض الوكيل ثم قتل في يده له ان ياخذ القيمة لان الوكيل بعد
القبض صار مامورًا بحفظ العبد فصار كالمودع فيه وللمودع
اخذ قيمة العبد متى قتل في يده فكذا هذا ك وكله بقبض جوارٍ
فولدت قبل القبض فللوكيل قبضها ولو كانت ولدت قبل الوكالة
لا يملك قبض الولد لان الولد حين كان متصلًا بالام فهو جزء من
اجزاء الام والقبض يرد على الكل فيدخل تحت الوكالة فيثبت
له حق قبض الولد تبعا للام فاذا انفصل عن الام لا يبطل ذلك
الحق واذا ولدت قبل الوكالة فبالانفصال صار اصلًا ولا يبقى
تبعًا للام فلا يدخل تحت الولد الوكالة تبعًا بخلاف الوكيل ببيع
الام لا يبيع الولد المولود بعد الوكالة لانه ما ثبت له حق بيع
الولد حين كان متصلًا بالام فان البيع لا يرد على الولد لان البيع
لا يرد على الاطراف ولهذا لا يضمن الاطراف بالبيع فاما القبض فيرد
على الكل حتى يضمن الكل بالقبض فلم يثبت له حق بيع الولد بعد
الانفصال وصار كمن اوصى بان يباع جاريته من فلان بكذا
فولدت بعد موته فانه يباع الجارية ولا يباع الولد فكذا هذا ك
والثمرة بمنزلة الولد متصلًا ومنفصلًا بان صرمت الثمر بعد الوكالة

لا نها متى كانت متصلة وقت الوكالة دخلت تحت الوكالة فان
صرمت قبل الوكالة لا يقبض الثمر لانها لم تدخل تحت الوكالة
كما في الولد **فصل** وكله بدفع عبده الى فلان فاتاه فقال
ان فلانا استودعك هذا فقبل ثم رده على الوكيل ثم هلك عنده
فلرب العبد ان يضمن ايهما شا لانه رسول وليس بوكيل فلا يكون له
حق القبض ولا للمودع حق الدفع اليه فيضمن هذا بالدفع وذاك
بالقبض قيل هذا قولهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا يضمن
الرسول لان الرسول مودع للمودع ومودع المودع يضمن
عندهما وعنده يضمن الاول دون الثاني وقيل هذا قولهم جميعًا
الا ان موضوع المسئلة ان المودع دفع الوديعة بطلب
الوكيل لانه متى دفع بطلب الوكيل فانما يدفع الوديعة على تقدير
ان له حق القبض بان امره المالك بالقبض لانه لو لم يكن له حق القبض
ما طلب منه فيحمل طلبه على انه محق فلا يكون القابض مودع المودع ....بل يكون نايب المالك في زعم المودع
فاذا ظهر انه لم يكن له حق القبض كان كل واحد منهما متعديًا بالاجماع
ولو قال الوكيل ان فلانا امرك ان تستخدمه وتدفعه الى فلان
ففعل وهلك لم يضمن الوكيل لانه لم يوجد من الوكيل الا مجرد
الغرور بالقول لما عرف كذبًا ومجرد الغرور من غير اخذ البدل

لا يوجب ضمانا على الغاصب لما عرف والمستخدم يضمن لانه استخدم عبد
غيره بغير اذنه

باب التوكيل بالاقتضا والاستيفا

والتقاضي ك المبسوط ك مسايله على اصول احدها في التوكيل
والثاني فيمن يملك الخصومة ومن لا يملكها والثالث فيمن يضمن
ومن لا يضمن والرابع فيمن تصرفه في المقبوض والخامس فيما اذا
يصدق وفيما اذا لا يصدق ك **فصل** التوكيل بقبض الدين
والعين صحيح لانه يملك الاستيفا بنفسه فيملك التفويض الى غيره
واذا قبض الوكيل برى المديون لان قبضه بمنزلة قبض الموكل
وكله بقبض دينه فلم يقبل ثم قبضه لم يبرى الغريم لان الوكالة
لا تتم الا بالايجاب والقبول فاذا رد بطل كساير العقود ك
رب الدين وكله بقبضه بمحضر من المطلوب فان المطلوب يبرى
بالدفع حتى ياتيه خبر العزل لانه كما امر الوكيل بالقبض فقد امر
المطلوب بالدفع فمتى صح العزل في حقه قبل العلم به صار مغرورا
من جهة الموكل يلحقه ضرر في ذلك لانه انما يدفع الدين الى الوكيل
معتمدا على انه وكيل بالقبض وانه قد برى من الدين ومتى صح العزل
بغير علمه لا يبرا وكان للطالب ان يضمنه فيتضرر به فلم يصح العزل
قبل علمه نفيا للغرور والضرر عنه كما لا يصح عزل الوكيل بالقبض

قبل علمه بخلاف ما لو حصل التوكيل بغير محضر منه فانه يصح عزله
قبل علم المطلوب لانه لم يعلم بالامر بالقبض فلم يدفع بنا على الامر
بل له ان لا يدفع ويكذبه فيما يدعي من الوكالة فلو لحقه ضرر
انما يلحقه من جهته ولو قال اذا حل مالي فتقاضاه فاذا قدم فلان
فتقاضاه فاذا اديته شيا فانت وكيلي في قبضه او اذا قدم
الحاج فاقبض ديوني صحت الوكالة خلافا للشافعي رحمه الله لان
الوكالة اشبه بما يصح مطلقا ومعلقا كالاجارة وهذا لان كل
تصرف يصح من المالك مطلقا يجب ان يصح منه معلقا لانه في الحالين
متصرف في خالص ملكه وتصرف الانسان في ملكه صحيح لوجود
المطلق وهو الملك والحجر عارض لا تصرف فيمكن فيه الغرر والخطر
كالبيع لا يجوز اضافته الى المستقبل نفيا للغرور والخطر بالنص
ولو قال انت وكيلي في قبض كل دين لي ولا دين له يومئذ ثم حدث
يملك قبضه استحسانا وجه القياس انه وكله بقبض دين مضاف
اليه والدين الذي يضاف الى الموكل وقت الوكالة القايم لا
الحادث فان ما يستحدث غير مضاف اليه وقت الوكالة فلا يصير
وكيلا به كما لو قال وكلتك بقبض ديني على فلان يصير وكيلا
بقبض القايم لا الحادث وجه الاستحسان ان العرف بين الناس

ان من وكل غيره بقبض ديونه على التعميم والشمول يريد بذلك
القايم والحادث جميعا للعرف والثابت عرفا كالثابت نصا
فههنا القياس فيه للعرف والتعامل كما في الاستصناع بخلاف
ما لو قال وكلتك بقبض ديني على فلان لانه حصر دينا واحدا
واجبا فيتناول القايم دون الحادث والواحد لا يكون وكيلا
في القضا والاقتضا لان قضا الدين تمليك وتملك فان المديون
يملك ما في ذمته بما يعطي من المال فكان كالبيع والواحد لا يصلح
مملكا ومتملكا ومطالبا ومسلما ومتسلما والوكيل بالتقاضي وكيلا
بالقبض حتى قال زفر رحمه الله وكذا الوكيل بالخصومة وكيل
بالقبض خلافا له لان التقاضي عبارة عن الاقتضا والاقتضاء
عبارة عن القبض فكان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالاقتضا
نصا ولان التوكيل بالتقاضي مامور بقطع مماطلة المطلوب
وانما يحصل هذا القطع بالقبض لانه ما دام الدين غير مقبوض
فالمماطلة على حالها فصار التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض
وكذا الوكيل بالخصومة مامور باثبات الحق وقطع الخصومة
وانما تنقطع الخصومة بالقبض لانه ما دام الحق غير مقبوض يتوهم
جحوده مرة اخرى فيحتاج الى الخصومة مرة اخرى وانما تنقطع الخصومة

كما لو وكل بقبض غلاته ودفع انزاله يصير وكيلا بالقايم والحادث جميعا

ومطالبا

بالكليه

بالكليه بالقبض لا بمجرد اثبات الحق من غير قبض ومطلق الاسم
ينصرف الى الكامل وقال مشايخنا ليس للوكيل بالتقاضي القبض
لان العادة جرت بخلاف ذلك في بلادنا لان الناس في زماننا
انما يوكلون بالتقاضي من لا يايتمنونه على القبض فانهم يوكلون
بالتقاضي من هو اصفق وجها واكثر كذبا واشد شغبا وعنفا
ومثل هذا لا يومن على المال فصار اسم التقاضي مستعملا في المطالبة
مجازا لانه سبب الاقتضا فصارت الحقيقة مهجورة وهل يملك
الخصومة اختلف المشايخ فيه قيل لا يملك الخصومة لان التوكيل
بالتقاضي يصير وكيلا بالقبض ضمنا واقتضا لا نصا واقتضا
والمقتضى لا عموم له ومتى جعلناه وكيلا بالخصومة ايضا فقد
جعلناه للمقتضى عموما وهذا لا يجوز وقيل يجب ان يملك الخصومة
عند ابي حنيفه رضي الله عنه وهو الاصوب والاشبه فان محمدا
رضي الله عنه ذكر عقيب هذه المسألة في كتاب الوكالة الوكيل
بالتقاضي وكيل بالخصومة لان التوكيل بالقبض ثابت نصا لا اقتضا
لما بينا فصار وكيلا بالخصومة كما لو قال وكلتك بالتقاضي والقبض
لان التقاضي والاقتضا في اللغة سوا ولو قال تقاضى ديني على
فلان لا يملك الخصومة وله القبض لانه مامور بالتقاضي والمامور

نسق
نسق

بالقبض لا يملك الخصومة بالخصومة بالاجماع لما بينا فالمامور بالتقاضي
اولى وكذلك الرسول وكل ذمي مسلما بتقاضي خمر له على
ذمي دينا او وديعة فقبض يبرى المطلوب ويكره ذلك للمسلم
لان قبض الخمر الدين يملك باعتبار الحقيقة لان المقبوض عين
الدين حقيقة ولكنه استيفا لعين الحق حكما واعتبارا حتى لو كان
له الاخذ من غير قضاء ورضا ولو كان تمليكا الخمر من كل وجه
لم يصح التوكيل به ولو كان استيفا العين الحق صح التوكيل ولم يكره
واذا كان تمليكا من وجه استيفا من وجه جاز والوكيل بملازمة
غريم بمال له عليه لا يكون وكيلا بالقبض لان الملازمة مفاعلة
من اللزوم وليس في اللزوم لغة ما ينبي عن القبض وانما ينبي عن حفظ
الغريم بالكون معه فلم يدخل القبض تحت الامر بالملازمة ولو انكر
المطلوب كونه وكيلا في القبض ودفع ثم اراد ان يسترد ليس له
ذلك لانه دفعه على وجه القضا والاقتضا وتعلق به حق العبد
ولم يتبين انه لم يقع الاقتضا فلا يكون للقاضي نقض ذلك كما لو دفع
الى الطالب وقال لم يكن علي دين لم يكن له ان ينقض قضاه وكذا
هذا ولو صدقه انه وكيل ليس له ان يمتنع من الدفع وان اقر انه
وكله بقبض العين لم يجبر على تسليمها لان في الدين اقراره يلاقي ماله

ويكره م

لان الدين يقضى من ماله واقرار الانسان في ماله صحيح وفي العين
يلاقي ملك الغير وهو الموكل والاقرار في ملك الغير لا يصح الا بتصديق
صاحبه **فصل** الوكيل بقبض العين كالمودع ليس وكيلا
في الخصومة والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض لان التوكيل بالخصومة
يكون منتظما للتوكيل بالقبض مقصودا لان المقصود من الخصومة
هو وصول المال اليه بواسطة الاثبات ولا يصل اليه الا بالقبض
واما التوكيل بقبض ملكه ونقل ماله لا يكون منتظما للتوكيل
بالخصومة مقصودا لانه يمكنه قبض المامور بقبضه ونقله من
غير الخصومة والوكيل في قبض الحقوق والدين وكيل في الخصومة
عند ابي حنيفة رضي الله عنه بمنزلة الوكيل بالبيع خلافا لصاحبيه حتى
لو جحد الغريم الدين واقام الوكيل عليه البينة واقام الغريم البينة
على الايفا الى الطالب قبلت بينته عنده وعندهما لا تقبل والوكيل
بطلب الشفعة وبالقسمة وبالرد بالعيب وكيل بالخصومة بالاجماع
والمامور بقبض الدين والرسول به لا يملك الخصومة وله القبض
لهما ان التوكيل بقبض الدين توكيل بقبض ملكه وحقه حكما
لان المقبوض في الدين عين حقه حكما لا بدل حقه حتى لو ظفر بجنس
حقه فله اخذه من غير قضا ولا رضا ولهذا لو قبض احد الشريكين شيئا

من الدين كان للآجر ان يشاركه فيه ومعنى التمليك والتملك فيه
ساقط الا ترى ان الذمي اذا وكل مسلما بقبض خمر على ذمي صح
ولو كان المقبوض بدل حقه لا عين حقه وجب ان لا يصح كما
لو وكله بشرا الخمر والوكيل بقبض ملكه لا يملك الخصومة لما
ان الوكيل بقبض الدين وكيل بالتمليك والتملك لان الديون
تقضى بامثالها لا باعيانها لان العين ملك المطلوب حقيقة
لان تصرفات المديون فيما في يده نافذة وبالقبض تملك العين بدلا
عن الدين فيصير للقبض حكم المبادلة من وجه وقبض العين حقه من
وجه حتى يصح اخذه من غير تراض ويصح توكيل الذمي المسلم
بقبض خمر دين باعتبار انه قبض لعين حقه حكما وباعتبار انه
مبادلة حقيقة يكون خصما في حق الملك فيقبل بينته عليه كالوكيل
بالشرا وبطلب الشفعة بخلاف الوكيل بقبض العين لانه ليس توكيلا
بالمبادلة فصار امينا محضا فصار رسولا فلا يقبل عليه البينة
بخلاف المامور والرسول لان الامر في اللغة لامتثال ما امر به
لا غير كما في اوامر الله تعالى الامتثال ما امر به والرسالة لنقل عبارة
المرسل وابلاغ عبارته فليس فيهما ما ينبئ عن التفويض واقامة
المامور مقام نفسه وقد امر بالقبض لا غير فلا يملك سوى القبض

اقتضاء

وفي

وفي الوكالة ما في الامر والرسالة وزيادة وهو تفويض الامر
الى الوكيل فيما وكل به واقامته مقام نفسه يقال وكلت امري الى فلان
اي فوضت والتوكيل في امر جعل ذلك تفويضا اليه فملكه بتوابعه
وتمامه ك وكل بقبض عبد ونقل امره فاقام العبد البينة على العتق
او المراة على الطلاق الثلاث لا يقضي بالعتق والطلاق وتوقف فان
قال يعني حاضره احبسه ثلثا ولا يدفع اليه لان الوكيل بقبض
العين لا يكون وكيلا بالخصومة ولكنه وكيل في نقل القبض فصار
خصما في ابطال حق القبض فيقبل البينة في حق ابطال ولايته
القبض والنقل وقصر يد الوكيل عنه ك وكله بكل قليل وكثير
هو له لم يكن وكيلا الا في الحفظ وقال ابن ابي ليلى رحمه الله يجوز
بيعه والصحيح قولنا لان الحفظ متيقن فانه ما من تصرف اراده
الموكل سوى الحفظ الا والحفظ داخل فيه فكان الحفظ متيقنا
وما زاد على ذلك مشكوك فيه فيثبت المتيقن ولا يثبت المشكوك
ولا يصير وكيلا بالتقاضي وقبض الدين لانه صار وكيلا بحفظ
الاعيان فلو جعلناه وكيلا بحفظ الدين وجعلناه وكيلا بالقبض
لا يجوز لان حفظ الدين لا يتصور الا بعد القبض لانه مال واجب
في الذمة وانما يتصور حفظ مثله بعد القبض ومثل الشيء غيره فكان

الطلاق واسم الدين على المقبوض مجاز والحقيقة والمجاز لا يجتمعان
تحت كلمة واحدة فاذا صارت الحقيقة مرادة لا يبقى المجاز مرادا ذلك
وكله بقبض دين وغاب الطالب وقامت البينة على الخصم
بالدين فقال المطلوب اريد يمين الطالب انه ما استوفاه متى
يلزمه الاداء الى الوكيل وكذلك الوكيل بطلب الشفعة
اذا ادعى تسليم الشفعة على الموكل يؤمر بتسليم الدار الى الوكيل
ثم يحلف الشفيع متى حضر وكذلك وكيل المستحق بقبض المستحق
المشتري
من المستحق اذا ادعى المشتري الاجازة على المستحق يؤمر بتسليمه الى الوكيل
ثم يحلف المشتري المستحق متى حضر بخلاف الوكيل برد العبد
على البايع فادعى البايع رضاء المشتري فانه لا يمكنه رده حتى يحضر
المشتري فيحلف بالله ما رضي والفرق ان في هذه المسألة القضاء
بالرد للحال يبطل حق البايع في اليمين في المال لان قضاء القاضي
بالفسخ ينفذ ظاهرا وباطنا فمتى حضر المشتري وثبت الرضا لا يبطل
القضاء بالفسخ ولا يمكن استدراكه متى ظهر الخطا في القضاء فوجب
توقيفه لكي لا يؤدي الى ابطال حق البايع في اليمين لان القاضي
نصب لاستيفاء الحقوق لا لابطالها وفي الفصول الثلاث لو امر
بالتسليم للحال لا يؤدي الى ابطال حق صاحب الحق في اليمين لانه متى

بقبض الدين صح

حضر

حضر امكنه الاستحلاف لانه متى نكل وثبت ما ادعاه المشتري
انتقض القضاء لان القضاء بمجرد الامر بالتسليم ليس بانشاء عقد ولا
فسخ بل بمنزلة القضاء بالاملاك المرسلة فينفذ ظاهرا لا باطنا
قالوا وهذا قولهما في الرد بالعيب فاما عند محمد رحمه الله فلا
ينقض القضاء بالرد لان القضاء في العقود والفسوخ لا ينفذ باطنا
عنده فيكون الجواب في الفصول كلها واحدا عنده فان عاد الطالب
واقام المطلوب البينة فان شاء اخذه من الوكيل ان كان قايما
وان شاء ضمن الموكل لان البينة حجة في حق الناس كافة فظهر بالبينة
ان الوكيل اخذه بغير حق فصار ضامنا لانه اخذه على جهة الاقتضاء
فصار كالآخذ على جهة الاقتضاء والوكيل قبض ما ليس له قبضه
وان نكل الطالب يلزمه دون الوكيل لان النكول بمنزلة الاقرار
ولو اقر الطالب ان الوكيل اخذ ما اخذ بغير حق صح اقراره في حقه
لا في حق الوكيل لان الاقرار حجة قاصرة على المقر فان اخذ الطالب
كفيلا بالدين لم يكن للوكيل مطالبة الكفيل بخلاف ما اذا اخذ
الطالب به كفيلا قبل الوكالة ثم وكله بقبض الدين من الاصيل
كان له القبض من الكفيل والفرق ان الكفالة متى كانت سابقة على
الوكالة تقيد امر الوكيل بالمطالبة واستيفاء الدين من الاصيل والكفيل

جميعًا لانه فوض اليه استيفا هذا الدين والدين تعلق بهما وان كانت

الكفالة لاحقة للوكالة فجبر امره بقبض الدين لم يكن للدين تعلقا بالكفيل

فقد امره بتمليك من مال المطلوب وتمليك الدين منه لا بتمليك مال

الكفيل وتمليك الدين منه **فصل** ولو دفع الموكل المال

او وهب الطالب المال للمطلوب او ابراه منه ثم دفع وكيل

المطلوب وهو لا يعلم لم يضمن فان علم ضمن فرق ابو حنيفه رضي الله عنه

بين هذا وبين الوكيل باداء الزكاة اذا ادى بعد اداء الموكل ضمن

علم او لم يعلم والفرق مر في كتاب الزكاة ولو لم يكن شي من ذلك

ولكن الطالب ارتد ودفع الوكيل المال بعد لحوقه بدار الحرب

لا يجوز وضمن الا اذا وجب الدين بعد عقده وحقوقه ترجع الى العاقد

فيجوز لان حق القبض للطالب بمثل هذا الدين انما يثبت بحكم الملك

لا بحكم العقد وملكه قد زال الى الورثه بعد لحوقه بالدار وقتله

على الردة فظهر ان الوكيل دفع مال الورثه الى غيرهم فضمن وفي

وجب الدين بعد عقده فحق القبض انما ثبت للطالب بحكم العقد لا

بحكم الملك فزوال ملكه لا يبطل حق القبض له الا ترى انه لو لم يكن

مالكا اصلا بان كان وكيلا كان له حق القبض فلان يكون له حق

القبض وكان مالكا وعاقدا اوقف مباشرة العقد اولى الا انه اذا

لم يعلم

لم يعلم ان قبض المرتد لا يجوز لا يضمن لانه معذور عنه اذ جهل

بحكم السبب مع علمه به لان توقف تصرفات المرتد حكم خفي يشتبه

على الفقها حتى كان الاجتهاد فيه مساغ فاذا لم يعلم الوكيل بذلك

كان معذورًا لكونه ايضًا مستحقًا للنظر فيجب دفع الضرر عنه ما

امكن بخلاف ما لو علم الوكيل بقضا الموكل ولم يعلم انه يبطل

بقضائه يضمن لانه حكم جلي ظاهر لم يشتبه على احد حتى لا يسوغ

الاجتهاد فيه ك ويرجع الوكيل في مال المرتد الذي اكتسبه

في حال الردة لانه قبض منه واستقراض المرتد جايز وهذا دين

مالم له حق القبض فصار
مضمونا عليه بالمثل لانه بمنزلة
الاستقراض منه حم

لزمه في حال الردة فيستوفي من كسب الردة عند ابي حنيفه رضي

الله عنه ك دفع الفا الى رجل ليدفعها الى فلان فدفع غيرها

يكون متطوعًا ويرد الالف الى الموكل قياسًا ويجوز استحسانًا

وجه القياس ان الوكالة تعلقت بالدراهم المدفوعة اليه وكان

مامورًا بقضا الدين من دراهمه فاذا قضى من دراهم نفسه صار

قاضيًا دينه بغير امره فيكون متبرعًا وجه الاستحسان ان القضا

تمليك وتملك لما بينا فصار كانه قال اشترى بهذه الالف شيئًا يجوز ان

يشترى بدراهم من عنده وذلك لان الدراهم وان تعينت في الوكالات

لم تتعين في حق القضا الا ترى ان للمطلوب ان يدفع الى الطالب غير الدراهم

ت لا تتعين في العقود
فان
في الفسخ معاوضة م

المدفوعة الى الوكيل فالقضا لا يسقط بهلاكها اذا لم يتعين
في حق القضا فصار كانه قال اقض ديني فيكون قاضيا بامره
فلا يكون متبرعا ن رجل امر رجلين ان يدفعا هذا المال الى فلان
فدفعه احدهما ضمن نصفه قياسا لانه لما دفع الالف اليهما وامرهما
بالقضا فقد ائتمن كل واحد منهما في النصف واذا دفع احدهما
الكل بغير اذن صاحبه صار بالاخذ غاصبا للنصف فضمن ويجوز
استحسانا لانه دفع المال الى من كان مامورا بقبض ذلك المال
من جهة المالك لان الطالب صار مامورا بقبض الالف بمقتضى
امره اياهما بالدفع اليه واذا وصل المال الى من كان مامورا
بالقبض من جهة المالك وصل الحق الى مستحقه وسقط الدين
عن الموكل بدفع احدهما كان دفع احدهما كدفعهما ولانه لو قبض
من غير دفعهما يصح قبضه ولا ضمان على احد فكذا اذا قبض بدفع احدهما
وهكذا نقول في الاجنبي اذا غصب الالف من المطلوب ودفعها
الى الطالب فانه يبرا لانه دفع الى من كان مامورا بالقبض من جهة
المالك **فصل** الوكيل بقبض الدين لا يملك سواه ولم يثبت الدين
بعقده فلا يملك ما سوى القبض وان اخذ الكفيل بالمال جاز وان
قبل الحوالة لا يجوز لان الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة عنده

وهبه او ابراه او اخره اخذ
رهنا لم يجز لانه مامور بالقبض ح

ابي

161

ابي حنيفة رضي الله عنه وللوكيل بالخصومة اخذ الكفيل
لان الخصومة في الغالب لا تنفك من اخذ الكفيل ولان الكفالة
توثق وتوكيد للدين وللمامور بقبض الدين مامور بالتوثيق
لان فيه منفعة للموكل بخلاف الرهن لانه وان كان فيه توثيق
لكن فيه ضرر بمنزلة الدين فانه متى هلك سقط دينه وبخلاف
الحوالة لانها ابرا الاصيل وفيه ضرر محض ن وجد الوكيل زيوفا
او ستوقة فرده يضمن قياسا لا استحسانا وهذا القياس والاستحسان
في الزيوف لا في الستوقة فانه لا يقع بها الاستيفا قياسا واستحسانا
وجه القياس ان الزيوف يقع بها الاستيفا لانها تلحقه ذاتا
ولهذا اذا تجوز به الموكل في قبضه منه صح فصار قابضا حقه
فلا يكون له نقض القبض من غير استطلاع راي الموكل اذ هو
غير مامور به وجه الاستحسان انه وكيل باستيفا الجياد
ولا يمكنه ذلك الا برد الزيوف وهذا لان الزيوف تلحقه
ذاتا لا وصفا فان تجوز به يجوز وان رده باعتبار الصفة
يجوز ايضا لان حقه في الصفة وهي الجودة لم يكن مستوفا ن
الوكيل بقبض الحيوان انفق في الطعام والعلف والكسوة يكون
متبرعا لانه انفق على ملك غيره بغير امره وبغير اذن من يلي عليه ن

الوكيل بقبض الدين اذا قبض يكون امانة في يده لانه قبضه له باذنه
فيكون كالوديعة قال اقبض فلانًا او فلانًا فايهما قبض جاز
لانه وكله بقبض دين احدهما فصار كما لو وكله بعتق احد عبديه
فصل وكله بقبض الدين من رب الوكيل او ابنه فقال
قبضت وهلك وكذبه الطالب يقبل قوله مع يمينه لانه امين
فيه فيجب تصديقه لانه غير متهم في ذلك وكذلك لو وكل
عبدًا بقبضه من مولاه ولو وكله بقبضه من عبده المديون ذكر
في الوكالة انه يجوز فيقبل قوله في القبض والهلاك وذكر
في الماذون انه لا يصح توكيله وجه رواية الوكالة ان التوكيل
بقبض الدين امر بتمليك الدين ممن عليه الدين من وجه واستيفاء لعين
الحق من وجه والتوكيل بالتمليك من عبده المديون جائز وبقبض
عين له (دين له) عند عبده جائز وجه رواية الماذون ان التوكيل بقبض الدين
توكيل بتفريغ ملكه عن الدين والانسان فيما يفرغ ملكه عن الدين
عامل لنفسه والعامل لنفسه لا يصلح ان يكون وكيلًا لغيره الا ترى
لو وكله بقبض الدين من نفسه لم يجز **فصل** ولو اقام المدعي
شاهدين على دعواه ثم وكل احدهما بقبضه فهو جائز ولو وكله
بالخصومة بطلت شهادته لان الخصم لا يصلح شاهدًا فاما يصلح نايبًا

بالنيابة لان القبض توكيد المشهود به والخصومة تخل بالشهادة
الفتاوى ولو بعث المطلوب الدين على يدي وكيله الى الطالب فرضي
به وقال للذي في يده المال اشتر لي به شيئًا او اشتر ببعضه شيئًا
وهلك المال قيل يهلك من مال المطلوب وقيل من مال الطالب
وهو الصحيح لانه امره بشري شي صار وكيلًا له فكانه قبضه بقبض الوكيل
وذكر في واقعات الناطفي ولو جعل للوكيل بعض الوديعة اجرًا على
ان ياخذها وياتيها به جاز وان كان دينًا يتقاضى به لم يجز الا بوقت
له وقتًا ايامًا بخلاف الوديعة لان مدة العمل **باب الوكالة**
في المزارعة والمعاملة في المبسوط مسايله على فصول فصل في
الوكيل بدفع ارضه مزارعة وفصل في الوكيل باخذ الارض مزارعة
وفصل في الوكيل اذا خالف **فصل** وكل رجلًا ان يدفع
ارضه مزارعة فدفعها بما لا يتغابن فيه لم يجز والخارج بين الوكيل
والمزارع على شرطهما ولا شي لرب الارض منه ويضمن رب الارض
ايهما شا نقصان الارض عندهما خلافًا لابي حنيفة رضي الله عنه
لانه امره ببيع المنفعة والوكيل ببيع العين اذا باع بما لا يتغابن فيه
لا يجوز عندهما خلافًا له فكذلك في بيع المنفعة فصار دافعًا ارضه
مزارعة بغير امره فيصير الوكيل غاصبًا للارض فصار كانه غصبا ارضًا

واجرها والنقصان لا يضمن بغصب العقار عندهما وعند محمد رحمه
الله يضمن والثلم بنقص المزارعة للارض لم يذكره محمد رحمه الله
نصا وقيل يجوز المزارعة على الموكل ويكون الخارج بينه وبين
المزارع على ما شرطا لان هذا كالمحجور آجر ارض غيره وقد
سلمت الارض من النقصان فصار كالعبد المحجور آجر ارض مولاه
مزارعة ولم يوجب المزارعة نقصانا في الارض جاز على مولاه ويكون
الخارج بينه وبين المزارع لان هذا نفع محض في حق مولاه فكذا
هذا وقال عامة مشايخنا الزراعة جائزة والخارج بين الوكيل
والمزارع ولا شيء للموكل منه واليه اشار محمد رحمه الله فانه لم
يفصل بينهما اذا انقضت الزراعة الارض او لم تنقص لان الوكيل
صار غاصبا للارض وهذا العقد صدر من الغاصب فيقع له
فيكون نصيبه من الخارج كسب الحر وكسب الحر يكون له لا لغيره فلم يكن
الغاصب في الارض المغصوبة بمنزلة العبد المحجور لان اجارته
نفع محض والعبد غير محجور عن المنافع كقبول الهبات فان دفع
بما يتغابن الناس فيه جاز والخارج بين المزارع ورب الارض على
الشرط والوكيل يلي قبض نصيب الموكل لان بيع المنفعة معتبر ببيع
العين ولو باع الوكيل العين بما لا يتغابن فيه جاز بالاجماع فكذا

هذا وقبض الخارج من حقوق العقد فيملك من يلي العقد فان كان
البذر من رب الارض ودفع بما يتغابن فيه فرب الارض هو الذي
يلي قبض حصته في رواية المزارعة وكذلك في المعاملة صاحب
النخل هو الذي يلي قبض حصته وفي رواية الوكالة للوكيل حق القبض
وجه رواية المزارعة ان صاحب البذر يستحق الخارج بحكم
ملكه البذر لا بالعقد لانه نماء ملكه يتولد ويتفرع من ملكه
ولهذا اذا فسدت المزارعة كان الخارج كله لصاحب البذر وما
يستحقه بحكم ملكه كان قبض نصيبه الى مالكه كله لصاحب البذر وما يستحقه
بحكم ملكه كان قبض نصيبه الى من حقوق ملكه لا من حقوق العقد فيكون
للمالك لا للعاقد وجه رواية الوكالة ان لعقد المزارعة اثر
في استحقاق ملك الخارج لصاحب البذر شيء فانه لو زرع ارضه
ببذره من غير عقد لا يكون لصاحب البذر شيء لانه يصير غاصبا للبذر
وكان قبض نصيبه من حقوق العقد فيكون للعاقد ولو دفع بما لا
يتغابن فالوكيل غاصب للارض والبذر فلرب الارض تضمينه نقصان
الارض على ما مر ولا يتصدق الزارع بشيء مما اصابه في مسائل الخلاف
ويتصدق الوكيل بالفضل لان المزارع اخذ اجر عمله لان الوكيل
صار بائعا بعض الخارج من بذره يوم نبت وصار له قيمته من المزارع

فيطيب للمزارع ولانه اخذ بدل عمله والعمل مع الخارج جنسان
مختلفان فلا يظهر الفضل حتى يتصدق بالزيادة والغاصب ستفاد
الزيادة من بذر مغصوب وارض مغصوب فيكون خبيثه ولو وكله
ان يدفع ارضه مزارعة ولم يبين الوقت للوكيل جاز على اول
سنة واول مزارعة فان دفعها اكثر من ذلك او غير هذه السنة
ولم يدفعها هذه السنه لم يجز استحسانا ووجه القياس ان الامر
مطلق عارى عن التقييد بوقت فلا يتقيد باول السنه بل ينصرف
الى السنين كلها كما لو وكله باجارة الدار والدواب مطلقا
لا يتقيد باول السنة وجه الاستحسان ان المزارعة لا تتاتى في
جميع الاوقات فاذا اطلق الوكالة فيها ينصرف الى اول السنة لانه
اول غاية ينتهي اليها فانه اذا احصد الزرع انتهت الزراعة ولهذا
لو عقدت المزارعة سنه فحصد الزرع قبل مضي السنه انقضت
الزراعة فتقيدت الوكالة باول غاية ينتهي اليها كما لو وكله
بشرى الاضحيه يقيدت الوكالة بايام النحر هذه السنه وكذا
هذا بخلاف التوكيل باجارة الدار والدواب ولانه ليس لها
غاية ينتهي اليها فانصرف الى السنين كلها **فصل** ولو وكله
بان ياخذ له هذه الارض مزارعة هذه السنه على ان البذر من

الموكل فاخذ بما يتغابن فيه جاز وبما لا يتغابن لا يجوز الا ان يرضى
الموكل به ويزرعها فيجوز والوكيل هو الماخوذ بحصة رب
الارض حتى يسلمها اليه لان هذا امر باستيجار الارض ببعض الخارج
من بذره فيكون شرا لمنفعة الارض والوكيل بشرا العين اذا اشترى
بما يتغابن جاز وبما لا يتغابن لا يجوز ويتوقف على اجازة الموكل
فيتقيد باجازته فقد حصل العقد هاهنا موقوفا على اجازة الموكل
وفي شرا العين او المنفعه بما لا يتغابن ينفذ على الوكيل وقد ذكر
مسئلة بعدها تدل على ان هذا العقد ينفذ على الوكيل قالوا وتاويله
ان الوكيل اضاف الزراعة الى الموكل بان قال لصاحب الارض
ادفع ارضك مزارعة لفلان على ما شرطنا فقال دفعت والوكيل
بالشرا اذا اشترى بما لا يتغابن واضاف الشرا الى الموكل يقف
على اجازة الموكل لانه لم يجد نفاذا على الوكيل لما لم يضف الشرا
الى نفسه فان اخذ بما لا يتغابن فيه ولم يجزه حتى زرعها وامره
الوكيل بالزراعة فالخارج للموكل وعلى الوكيل اجر مثل الارض
لصاحبها مما اخرجت ولا شي لرب الارض على الوكيل وعلى المزارع
نقصان الارض لصاحبها لانه اضاف العقد الى نفسه حتى نفذ عليه
فصار الوكيل مستاجرا هذه الارض لنفسه ولما امره بالزراعه صار

معير الارض منه فيكون على المستاجر اجر المثل لان الاجر وهو الخارج
قد استحقت فان جميع الخارج كان للمزارع والخارج متى صار
مستحقا تفسد المزارعة ويجب اجر المثل ولو كان لم يجبره
ولم يامره بالزراعة فزرع فالخارج للمزارع ولا شيء لرب الارض
على الوكيل وعلى المزارع نقصان الارض لصاحبها لانه اضاف
العقد الى نفسه حتى نفذ عليه فصار الوكيل مستاجرا منه الارض
لنفسه ولما امره بالزراعة صار معيرا الارض منه فيكون على المستاجر
اجر المثل لان الاجر وهو الخارج قد استحقت فان جميع الخارج
كان للمزارع والخارج متى صار مستحقا تفسد المزارعة ويجب اجر
المثل ولو كان لم يجبره ولم يامره بالزراعة فزرع فالخارج للمزارع
ولا شيء لرب الارض على الوكيل وعلى المزارع نقصان الارض لصاحبها
ولا يرجع به على الوكيل لانه دفع الارض الى الموكل امانة لان دفع
الارض اليه قد يكون للحفظ وقد يكون للمزارعة الا ان الحفظ
اقلهما وهو المتيقن فيثبت الامر بالحفظ والاجير اذا زرع كان
غاصبا ومن استاجر ارضا وغصبها انسان لم يكن على المستاجر والغاصب
اجر وعلى الغاصب نقصانها ولا يرجع على الوكيل لانه لم يغرم ولم
يعقد معه عقد ضمان ويتصدق بالفضل لما عرف ولو وكله ان

ياخذ له ارض فلان ويبذرها مزارعة فاخذ بما يتغابن فيه جاز ورب
الارض يقتصر بنصيبه من الزرع في رواية لما بينا وان اخذ بما لا يتغابن
فيه لم يجز على الموكل الا ان يرضى ويعمل لان العقد يتوقف على اجازة
الموكل فلا ينفذ الا باجازته لما بينا وان دفع الوكيل اليه وقد اخذ
بما لا يتغابن فيه فان بين له ما صنع وزرعها الوكيل فهذا اجازة
منه للمزارعة دلالة لانه لما شرع في العمل مع علمه بصنع الوكيل
كان هذا منه رضا دلالة وان لم يبين له فعمل فالخارج لرب الارض
والمزارع متطوع في عمله قياسا وفي الاستحسان يكون بينهما على الشرط
وجه القياس ان العقد يتوقف على اجازة الموكل ولم توجد منه
الاجازة نصا ولا دلالة وهو العمل مع العلم بصنع الوكيل فلم ينفذ
كالوكيل بالنكاح من الزوج اذا زاد على المهر المامور به ولم
يعلم الزوج بصنع الوكيل ودخل بالمراة لا يصير مجيزا للنكاح
وبقي موقوفا كذا هذا وجه الاستحسان ان العقد انما يوقف
على اجازته نفيا للضرر عنه وبعد العمل الضرر انما ينتفي بتنفيذ
هذا العقد لان في بطلانه فوت منفعته وتعطيل عمله بغير عوض
فكان تنفيذ هذا العقد وتجويزه انفع للموكل من ابطاله وصار
كالعبد المحجور اذا اجر نفسه وعمل فانه يحكم بنفاذه حتى لا يفوت

منافعه من غير بدل فينتفي الضرر عن المولى فكذا هذا فان كان
الموكل لم يسم للوكيل وقتا فهو على اول سنة واول زراعته
لما بينا فان مضت السنة قبل ان ياخذ ثم اخذ لم يجز على الموكل في السنة
الثانية بل يتوقف على اجازته فان رضي وعمل كان بينهما على الشروط

على العمل لان العقد لم ينفذ على الموكل ح

والمعاملة على قياس ما ذكرنا ولو امره ان ياخذ له ارضا مزارعة
او نخلا معاملة ولم يبين لم يجز لان الارض والنخل يتفاوت تفاوتا
فاحشا وصار كما لو وكله بشرا الارض ولم يعين الارض لا يجوز
فكذا هذا فان بين الارض ولم يبين البذر جاز لانه لا جهالة في
الارض الذي هو محل العمل فلا يفوت ما هو المقصود من العمل
وهو حصول الريع والخارج فانما الجهالة في البدل وجهالة
جنس البدل لا يمنع صحة التوكيل لانه اي بذر بذر كان جايزا
لان التوكيل عام في حق البذر وصار كما لو وكله ببيع عبده صح
التوكيل وان كان الثمن مجهول الجنس ولو امره ان يدفع مزارعة
او معاملة ولم يبين المدفوع اليه جاز كما لو وكله ان يستاجر
رجلا ولم يبين الاجير جاز لان التفاوت بين العاملين تفاوت
يسير وهذا التفاوت لا يؤدي الى تفويت ما هو المقصود من العمل
وهو حصول الخارج انما التفاوت من حيث الجودة والرداءة لا

يمنع

يمنع صحة الوكالة كما لو وكله بشرا حمار او ثوب هروي جاز
بخلاف التفاوت بين الاراضي فانه متفاحش يفوت ما هو المقصود
من الاراضي وهو الزراعة وحصول الخارج لان من الاراضي ما
لا يمكن زراعتها لبعدها عن الماء فصارت جهالة الارض مانعة
صحة الوكالة وجهالة العامل والبذر غير مانعة **فصل**
امره ان يدفع ارضه مزارعة في الحنطة فاجرها بكر حنطة وسط
جاز وللمزارع ان يزرع ما بدا له من الزراعات ما هو مثل الحنطة
او اقل ضررا منها لانه اتى بجنس المامور به بالاجر المامور به لانه
مامور بالزراعة والمزارعة والاجارة سوا فان المزارعة تنعقد
اجارة ولهذا يفسد بالشروط الفاسدة ويشترط لصحتها التوقيت
كما في الاجارة والبدل المامور به هو الخارج من ارضه وقد
جعل اجر ارضه ما يخرج من الارض لا انه خالف الى خير حيث جعل
الاجر في الذمة لا في الخارج من الارض وهذا انفع للامر لان
الخارج من الارض قد لا يسلم بان ذهب الزرع بآفة او لم يخرج من
الارض شيا وما يجب في الذمة سالم له بكل حال فكان هذا خلافا
الى خير فجاز ولو اجرها بغير الحنطة لم يجز لانه خالف في جنس المامور
في حق البدل لانه امره بان يجعل اجر ارضه بعض الخارج وقد جعل

الاجر عن الخارج منها فصار كما لو امره ان يواجرها بعشرة دراهم
فاجرها بعشرة دنانير لا يجوز فكذا هذا ٥ وكله بان يدفع ارضه
مزارعة بالثلث فاجرها بكر حنطة وسط فهو مخالف لانه ان نفعه
من وجه من حيث ان الكر في الذمة يسلم له على كل حال فقد اضر به
من وجه لانه لا يدري ان الكر الخارج ثلث المشروط او اقل فقد
تحقق الخلاف من حيث الظاهر ووقع الشك في كونه الى خير او الى
شر فلا يرتفع الخلاف بالشك حتى لو تيقنا ان الكر المشروط مثل
ثلث الخارج او اكثر يجوز لانه يكون خلافا الى خير فان زرعها
المستاجر فالخارج له لان الخارج للزارع وعليه كر حنطة وسط
للموجر لان العقد وقع له لانه اجر الارض المغصوبة ويضمن نقصان
الارض لمالكها لانه صار غاصبا ويرجع به على المواجر وان شاء رب
الارض ضمن الموجر ويدفع الموجر من الكر الذي اجر به الارض
ما ضمن ويتصدق بالفضل لما عرف ٥ وكله بان ياخذ هذه الارض
مزارعة بالثلث فاستاجرها الوكيل بكر حنطة وسط لم يجز الا ان
يرضى به لانه خالف الى شر لانه متى اخذها مزارعة فالاجر لا يلزم
الموكل ومتى استاجرها بكر حنطة فالاجر يلزم الموكل ومقصود الموكل
ان لا يلزمه الاجر الا اذا لم يخرج شي فقد خالف مقصوده الى شر

فيتوقف على اجازته متى اضاف العقد اليه ولو وكله ان ياخذ
له هذا النخل معاملة فاخذه على ان الخارج لصاحب النخل وللعامل
كر من تمر فارسي جيد جاز لانه خلاف الى خير لانه اشترط له افضل
ما يخرج من النخل فقد حصل مقصوده وزاد خيرا ٥ فان شرط
كر دقل فان كان النخل دقلا جاز والا فلا ولو شرط له كر حنطة
لم يجز لانه خالف الى جنس المامور به وان وكله ان ياخذ له
نخل فلان معاملة بالثلث واخذه بكر تمر فارسي لم يلزم العامل
الا ان يعلم ان الكر انفع من الثلث او مثله لانه خالف الى خير لما
بيناه ٥

باب الوكيل مع الموكل اذا اختلفا

المبسوط ٥ مسايله على فصلين احدهما فيما اذا يصدق الوكيل وفيما
لا يصدق والثاني في اقامة البينة على الوكالة ٥ **فصل** قال
الوكيل لم يامرني به وقال الامر امرته به فالقول قول الامر
لان الامر مستفاد من جهته ولو قال الوكيل بالبيع بعته من هذا وقبضت
الثمن وهلك وصدقه المشتري جاز بخلاف ما اذا لم يصدقه
لانه حكى امرا يملك استينافه فيصدق فيما حكى كالزوج اذا قال
فئت اليها ومدة الايلاء باقية يصدق فيما حكى لانه حكى امرا يملك
استينافه فكذا هذا ٥ مات الامر فقال ورثته لم يبعه

وقال الوكيل بعته من فلان وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشتري
ان كان العبد قايما لم يصدق الوكيل الا ان يقيم البينه انه باعه في
حياة الامر والا رد البيع وضمن الوكيل الثمن للمشتري لان العبد
صار ملكا للورثه والوكيل يدعي زوال العبد عن ملكهم ولا يملك
انشا البيع في الحال فلا يصدق في دعواه لتهمة الكذب والورثه
ينكرون لما يدعيه فيكون القول لهم وان كان العبد مستهلكا
يصدق الوكيل مع يمينه استحسانا وجه القياس انه ... العزل عن
الوكالة بموت الموكل فهو يدعي ازالة العبد عن ملكهم وهم
ينكرون وجه الاستحسان ان الشي بالهلاك زال عن ملكهم بانفاقهم
ثم يقع الاختلاف في زوال الشي عن ملكهم وبقايه على ملكهم وانما وقع
الاختلاف في ايجاب الضمان على الوكيل والورثه يدعون عليه
الضمان بقولهم بعته ملكنا وسلمت بعد ما انعزلت فصرت ضامنا
وانكر الوكيل ذلك الضمان كان منفيا عن الوكيل في الاصل لانه كان
امينا فهو ينفي الضمان يتمسك بما هو ثابت في الاصل فيكون القول له
وكل رجلا عند القاضي جاز ان عرف القاضي الموكل وان لم يعرف
لم يقبل قوله منه حتى يشهد رجلان على الوكالة لان القاضي متى عرفه
فقد ثبتت الوكالة بمعاينة القاضي ومتى لم يعرفه لم يثبت بالمعاينه

لان

لان المقضي عليه مجهول ولابد لصحة القضا من كون المقضي له والمقضي
عليه معلوما ولانه لو قبل الوكالة من غير ان يعرف الموكل يودي
ذلك الى ابطال حقوق الناس فان الفساق يتطرقون الى انسان
له حقوق على الناس فاذا غاب ذلك الانسان عن بصره وهذا
الفاسق يجي ويقول ان فلان ابن فلان وكلني بالخصومه ويغيب
هو ثم يخاصم الوكيل بين يدي القاضي ومن عليه الحق لا يعرف انه
ليس بوكيل من له الحق فيدفع الحق اليه ثم يسمع هذه الشهاده ٥

لان الغايب يعرف باسمه ونسبه وبدونه المقضي عليه مجهول

فصل رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشتري له بها
عبدا موصوفا فقال الوكيل قد اشتريته وهلكت الالف عندي
قبل ان ادفعها وقبضت العبد ومات يصدق على براة نفسه لان
الثمن والمبيع امانة في يده ولو كان العبد قايما في يد الوكيل فان
قال الامر هلك المال قبل الشرا وقال الوكيل بعده فالقول
للامر لما بينا وان قال الامر لم يهلك المال وهو عندك فان كان الامر
يشتري عبدا بعينه فالبيع لازم للامر بعد ان يحلف الوكيل بهلاك
المال بعد الشرا الا ان الوكيل يشتري شي بعينه لا يملك ان يشتريه لنفسه
فكان الشرا واقعا للامر الا ان الوكيل لما ادعى هلاك المال بعد
الشرا فقد ادعى الرجوع بالثمن على الموكل فيكون القول له مع يمينه

كان م

فان الامر بشرى عبد بغير عينه فالقول في الشرى قول الامر فان
اقر به لزمه وان جحد الشرا له وحلف عليه لم يلزمه العبد ويبرى
الوكيل من المال اذا حلف ويلزم الشرا الوكيل بثمنه في ماله ك رجل
امر رجلا ان يبيع داره فباعها ثم قال قبضت الثمن فضاع وقال
الامر لم يقبض الثمن ينظر ان لم يكن الامر دفع الدار اليه فالقول
قوله لانه لم يأتمنه على الدار حين لم يدفعها اليه فان كان قد دفعها
اليه فالقول قول المامور ك الوكيل بالاستقراض قال قد
قبضت القامنه وقال المقرض قد دفعتها اليه وانكر الموكل
قال محمد رحمه الله القول قول الموكل وقال ابو يوسف
رحمه الله القول قول الوكيل لابي يوسف ان الدافع والمدفوع اليه
تصادقا على القبض ولا يعتبر قول غيرهما لان الوكيل اقر بقبض المال
باذنه فلم يلزمه ضمانا بهذا الاقرار لمحمد رحمه الله ان القابض
والدافع اعترفا ان المال للموكل الا ان القابض ادعى اذنا وتسليطا
من جهته وهو ينكر وكان القول قوله ك وكله بان يكاتب عبده
ويقبض بدل الكتابه فقال الوكيل قد فعلت وانكر الموكل ذلك
قال محمد رحمه الله يسمع قول الوكيل في الكتابه لانه لا منفعه له فيه
ولا يسمع في قبض بدل الكتابه لانه متهم فيه ولو كاتبه ثم قال

بعد

بعد اثبات الكتابه قبضت بدل الكتابه ودفعت اليك فهو
مصدق لانه امين ادعى دفع الامانه الى صاحبها ك وكل اخر بان يشترى
اخاه فقال الامر ليس هذا اخى كان القول قوله مع يمينه فمتى حلف
لزم الوكيل وعتق لانه زعم انه عتق على امره ومن اقر بعتق عبد ثم
ملكه يعتق عليه وهو بانكاره واليمين عليه دفع الضمان عن نفسه
فصل الوكيل بقبض الديون يكون القول قوله في ذلك
لانه امين والوكيل بالاستقراض عند منازعته مع الموكل يكون القول
للموكل لانه يريد الزام شي على الموكل وهو ينكر وهذا قول
محمد رحمه الله الجامع سايله على فصول فصل في اختلاف الوكيل
مع الموكل في مقدار الثمن وفصل في اختلافهما في مقدار الثمن
في شرا القريب وفصل في الوكيل يشترى جاريه بالف ودفعها اليه
وامره ان يزيده من عنده ما يرى ك فصل امر رجلا بان
يشترى له جاريه بالف فاشتراها وقال اشتريتها بالف
وخمسمائه وقال البايع والجاريه للامر لان اقرار البايع صادف
للامر لان اقرار البايع صادف خالص حقه لانه ينقض بعض حقه
عن الثمن والثمن خالص حقه فقد اقر على نفسه بزوال ملكه بالف والثمن
يثبت بتصديق الامر فقد تصادقا على الف فينعقد البيع بما تصادقا عليه

[illegible] بالف ومديه الامر والثمن
[illegible] فالقول البايع
خالص حقه لانه ينقض بعض حقه عن الثمن
والثمن خالص حقه فقد اقر على نفسه بزوال
ملكه

وليس للمامور احلاف البايع لان المقصود من الحلف النكول
والنكول بدل او اقرار وذلك لايصح منه فانه لو اقر بالجاريه
للمشتري بما ادعى لايصح لانه يقر بالجاريه بعد ما صارت ملكا للموكل
لانه يقر له بعد ما اقر للامر فلا يصدق فاذا كان لايواخذ بالاقرار
لو اقر لايواخذ به اذا نكل والمقصود من اليمين النكول لان الحلف
لان بالحلف لايصل الى حقه وانما يصل اليه بالنكول فاذا انعقد
القضا بالنكول لم يجز الاستحلاف وله ان يستحلف الامر على العلم
لانه يدعي عليه معنى لو اقر به لزمه فان الامر لو اقر بما ادعاه المشتري
يصح لان الجاريه ملك الامر في الظاهر وهي مال يجري فيه البدل
والاباحة فيفيد الاستحلاف وذلك استحلاف على فعل غيره فيستحلف
على العلم فان حلف اخذ الجاريه واعطى البايع الثمن لانه انقطعت
دعوى المشتري فسلمت الجاريه للامر وان نكل صارت الجاريه
للمشتري ويعطي البايع الفا لانه يدعيه عليه الحق بحق شرايه وان
رجع البايع الى تصديقه اخذ منه خمسمائه اخرى لان المشتري
مصر على اقراره والاصرار على الاقرار بمنزله انشايه فعمل بتصديق المقر له
كمن اقر لرجل بالف وخمسمائه فكذبه في خمسمائه ثم اقر المقر مرة اخرى
فصدقه المقر له في جميع ذلك عمل تصديقه ولانه اقرار بالف وخمسمائه

بحكم

بحكم الشرا الا مطلقا والشرى لاينفسخ بجحود احد المتعاقدين فبقي
الاقرار على حاله فاذا عاد البايع الى تصديقه في الخمسمائة
عمل تصديقه ولم يذكر هل للبايع بعد النكول ان ياخذ الالف
من الامر ذكر الكرخي رحمه الله له ذلك لانه كان للبايع قبل
نكوله الامر مطالبه الامر بالالف فكذلك بعد نكوله لان النكول
بمنزلة الاقرار فالامر بالنكول اقر ان الجاريه للمشتري وان للبايع
قبله مطالبة بالثمن فاقراره بالجاريه للمشتري صحيح لانه على نفسه
واقراره بانه بري عن مطالبه البايع عن الالف شهادة على البايع
فلا يصح وقال عامة مشايخنا ليس له ذلك وهو الصحيح لانهم
تصادقوا على ان العهدة للبايع على المشتري لا على الامر لانه هو
العاقد الا انه لايطالب بالعهدة لمانع وهو ان المشتري انما اقر
بوجوب العهدة على نفسه بشرط ان تسلم له الجاريه ولم تسلم له
الجاريه قبل نكول الامر وقد اقر بالجاريه للمشتري فسلمت له الجاريه
فيتوجه العهدة عليه وكان حق البايع في مطالبه الامر بالالف
ساقطا باقرار البايع انه لاعهدة له عليه الا باقرار المشتري
وكذلك لو قال المشتري اشتريتها بمائة دينار والمسله بحالها
الا في خصلة وهي ان نكل الامر اخذ المشتري الجاريه بعشرين لانه

يدعي الدراهم وهو يقر بالدنانير فلا يمكنه ان ياخذ الدنانير
بالدراهم الا ان يعود الى تصديقه فبقيت العهدة على الامر كما
كانت بخلاف المسئلة المتقدمة لان الامر كما نكل فقد اقر ان المامور
اشترى الجارية بالف وخمسمائة ووجب للبائع عليه الف درهم
والامر ادى الى البائع الف درهم فكان قاضيا دين المامور وهو
مجبر على قضايه فكان له الرجوع بما ادى على المامور وهاهنا
لم يصر قاضيا عنه دين المامور لان الدنانير لا تصير قبضا بالدراهم
فلا يكون له الرجوع فان انكر الوكيل الشرا في هذه الوجوه فالقول
للمشتري مع يمينه لان البائع يدعي عليه العقد وهو ينكر فان نكل
اخذ البائع بالثمن ورجع على الامر لانه اعترف بالشرا والعهدة
عليه بسبب امر الامر فيواخذ باقراره وان حلف اخذ البائع الثمن
من الامر لانه انقطعت دعوى عنه فتعذر ايجاب العهدة على
المامور فوجبت العهدة على الامر لان الامر مع البائع تصادقا
انه اشترى للامر كما امره الامر فان كان البائع اقر باستيفاء الثمن
في جميع هذه الوجوه فالقول للمشتري مع يمينه للامر على ما ادعاه
لان البائع بعد قبض الثمن لا يصير مقرا باليمين على نفسه لانه فرغ
عنه وانما شهد على المشتري والحكم لا ينقطع بشهادة الفرد واذا لم

يصدق

١٨١

يصدق البائع في مقدار الثمن يقع الاختلاف بين الامر والمامور
والامر يقول لي عملت لي وهو يقول عملت لنفسي حين خالفت في الثمن
لان المامور بشرى شي بعينه اذا اشترى باكثر من الثمن المامور
به او بجنس اخر ونوى لنفسه يقع له لانه انعزل حكما لفساد
الشرا عليه لا مقصودا والاصل ان كل عامل لنفسه ما لم يثبت عمله
لغيره **فصل** وكله بان يشتري له اخاه بالف درهم
فقال اشتريته بالف وخمسمائة او بمائة دينار وقال لا بالف
فالقول للبائع ويعتق الغلام على الامر لان الوكيل مع الموكل في شرى
شي بعينه متى اختلفا في مقدار الثمن والثمن غير مقبوض فالقول
للبائع في مقدار الثمن وبيان نوعه لما بينا فاذا صدقه الامر
في ذلك صار الثابت بتصادقهما كالثابت معاينة ولو ثبت شرا
الامر اخاه عتق عليه لانه ملك اخاه وليس للوكيل ان يستحلف الامر
ليأخذ منه الغلام لانه لو اقر الامر بما ادعاه الوكيل بعد ما عتق
الغلام لا يقبل على العبد فكذلك اذا نكل ولكن يستحلفه فان نكل
قضي عليه بقيمة الغلام اذا نكل ولكن لو اقر بضمان القيمة للمشتري
بان اقر انك اشتريت الاخ بالف وخمسمائة وصرت مخالفا ومشتريا
لنفسك الا اني بافرادي للبائع اتلفته عليك فصرت ضامنا بقيمته

العبد صح اقراره بذلك ولزمه قيمة العبد فكذلك اذا نكل
وللبايع الثمن بحاله على الآمر لانه لا يصدق في حق البايع بنفي الثمن
في حق البايع والآمر بحاله فان دفع الآمر الثمن الى البايع يرجع عليه
ذلك القدر من القيمة التي يضمنها المأمور استحسانا لانه قضى دينه
لان الآمر لما نكل فقد تصادقا لان لا ثمن للبايع على الآمر بل على المأمور
فصار في المعنى قابضا عنه دينه وهو مجبر على قضائه لان الآمر
بعد النكول بقي مجبرا على قضاء الثمن والمجبر على القضاء لا يكون
متبرعا فصار كالوارث اذا قضى دينا على المورث بعد موته
هذا اذا كان القيمة من جنس ما ادى الى البايع له ان يحبس من
القيمة مقدار ما ادى الى البايع لانه من جنس حقه وان كان
من خلاف جنس ما اداه الى البايع ينظر ان اختلفا في مقدار الثمن
لا في جنسه كان له ان يحبس القيمة وان اختلفا في جنس الثمن ليس
له ان يحبس لان القيمة بدل عن العبد فيكون قائما مقام العبد فالعبد
لو كان قائما في يد الآمر بان كان العبد اجنبيا وقد ادى الآمر
الثمن الى البايع كان للآمر ان يحبس العبد بما ادى ان اختلفا في مقدار
الثمن وان اختلفا في جنسه ليس له حبس العبد ويأخذ العبد بغير
شيء فكذلك القيمة وان كان البايع اقر بقبض الثمن وقال كانه

الثمن

الثمن الفا وقال المشتري الف وخمسمائة وصدق الآمر البايع
فالقول للمشتري في مسألة اول الباب وفي هذه المسألة فالعبد حر
لان البايع يصير اجنبيا بعد استيفاء الثمن فيصير شاهدا فلا يقبل قوله
لا بينا وان كان الآمر لم يسم ثمنا والمسألة بحالها عتق العبد لانهم
تصادقوا جميعا ان الشرى للآمر وان العبد صار ملكا له اشتراه المأمور
بالف درهم او بمائة دينار لان الموكل لم يسم له ثمنا فباي ثمن اشتراه
يكون مشتريا للآمر وهذا قولهما ولم يذكر قول محمد رحمهم الله وعلى
قوله يتحالفان ويترادان العقد على القيمة لان الوكيل بالشرى مع الموكل
ينزل منزلة البايع مع المشتري في حق الحقوق والمتبايعان متى اختلفا
في مقدار الثمن والسلعة هالكة فالقول للمشتري في الثمن عندهما
وعند محمد رحمهم الله يتحالفان فكذا هذا ك **فصل** امر
رجلا ان يشتري جارية بالف درهم ودفعها اليه وامره ان يزيد
من عنده ما بين الى خمسمائة فقال الوكيل اشتريتها بالف وخمسمائة وقال
الآمر بالف يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان الوكيل بمنزلة
البايع من الموكل في حق الحقوق والبايع مع المشتري اذا اختلفا
في مقدار الثمن والسلعة قائمة في يد البايع فانهما يتحالفان فكذا هذا
ويبدأ بيمين الوكيل لان يمين الوكيل يمين بتات ويمين الموكل يمين على علم

دفع ؟

لم يسم ؟

الثبات اقوى واكد من يمين العلم وكانت البداية بالاقوى اولى
فان حلف فالجارية بينهما اثلاثا للوكيل ثلثها لانهما تصادقا ان ثلثيها
مشترى بمال الموكل لان الوكيل زعم انه صرف جميع الالف الى ثلثي
الجارية فيكون له خاصة والباقي للوكيل

باب توكيل الوكيل

في المبسوط وليس للوكيل ان يوكل غيره الا ان قال
له ما صنعت في ذلك من شيء فهو جائز خلافا لابن ابي ليلى رحمه الله
لانه يتصرف بحكم الامر لانه يعمل للموكل من كل وجه لا لنفسه وقد امره
بالتصرف والعمل بنفسه لا بالتفويض الى غيره الا اذا فوض اليه
بالتنصيص على نحو ما صنعه وانابه غيره مناب نفسه حيث قال ما
صنعت من ذلك من شيء فهو جائز لانه قوله ذلك كناية فينصرف الى مكنى
سبق ذكره وهو التصرف المفوض اليه ولو وكله بالبيع وسمى
له الثمن وامر الوكيل غيره وسمى له الثمن كان جائزا لانه وجد في عقد
الثاني ما اراد الموكل وابتغاه لانه اراد راي الوكيل الاول
فاذا امر غيره وسمى له الثمن فقد حضر هذا العقد راي الاول ولو كان
الاول باشره بنفسه فجاز بخلاف ما لو وكل وكيلين بالبيع وسمى
لهما الثمن فباع احدهما بالمسمى لم يجز لان الامر رضي برايهما وابتغى رايهما
واجتماعهما على بيعه وانه شرط مفيد لان كل واحد منهما يحاذر صاحبه

في

في الراي وربما خالف في الزيادة في الثمن ان كان وكيلا بالبيع
وفي النقصان ان كان وكيلا بالشرى ك الوكيل امر غيره بالبيع
او بالاجارة ففعل فاجاز الوكيل جاز وهو حاضر او غايب فان
كان حاضرا فانه يجوز ولم يشترط الاجازة وحكي عن الكرخي رحمه
الله هذا محمول على ما اذا اجاز واليه ذهب بعض مشايخنا
وقال بعضهم فيه روايتان في رواية لا يجوز الا باجازة الاول
لان التوكيل من الاول لما لم يصح كان بمنزلة الفضولي والفضولي لو
فعل هذا بحضرة الوكيل لا يجوز الا باجازة الوكيل لان الاجازة
بيع الفضولي لا يثبت بالسكوت لانه يحتمل للرضا والسخط فكذا
هذا وفي رواية لا يجوز بدون اجازته لان المقصود من التوكيل
هو حضور رايه عند العقد لان الموكل رضي برايه لا براي غيره فمتى
كان الاول غايبا فقد عري العقد عن رايه فيتوقف على اجازته ومتى
كان حاضرا فقد حضر هذا العقد رايه فصح التوكيل فصار كانه باشره
بنفسه فلم يحتج الى الاجازة وما اذا لو وكل وكيلا وسمى له الثمن
فوكل الوكيل اخر صح لانه لم يعر هذا العقد عن راي الاول بل حضر
رايه لما سمى للثاني ثمنا فكذا هذا وعلى هذا احد وكيلي البيع اذا امر صاحبه
بالبيع فباع بحضرته ففي رواية لا يجوز الا باجازته وفي رواية

يجوز بدون اجازته وذكر في الفتاوى الوكيل بالبيع لو وكل
غيره فباع بحضرة الموكل الاول روي عن ابي يوسف انه يصح وقال
ابو حنيفة ومحمد رحمهم الله لا يجوز الا بحضرة الوكيل فحينئذ يجوز
وقال زفر رحمه الله لا يجوز في الفصلين وكذا وكله بتقاضي
فوكل غيره فقبض لا يبرئ المطلوب الا اذا كان الثاني من عيال
الاول لان يد العيال كيد صاحبه ولهذا يملك المودع ان يدفع
الوديعة الى من هو في عياله ولو قال لوكيله ما صنعت به
من شيء فهو جائز فوكل غيره في شيء لا يتجاوز الثاني عما وكله
بخلاف ما لو قال صاحب المال للمضارب ما صنعت فيه من شيء
فهو جائز كان له ان يدفع المال الى غيره مضاربة وان يقول
للثاني ما صنعت فيه من شيء فهو جائز حتى يكون للثاني ان يدفع
المال الى الثالث مضاربة وفي الوكيل لا يكون له ذلك والفرق
ان المضارب اعم تصرفا واكثر اقوى حالا من الوكيل لانه متصرف
لنفسه من وجه فان بعض الربح يكون له والربح مقصود في المضاربة
والربح لا يحصل الا بتعميم التصرفات فمن تعميم ما فوض اليه
في حق الاول تعمم في حق الثاني فاما الوكالة فمبنية على الخصوص
من التصرفات فانه لا يملك تفويض ما فوض اليه الى غيره الا برضى

الموكل

الاول م

الموكل التصرف في حق الاول دون الثاني لا يملك الاول تعميم
ما فوض اليه في حق الثاني **المنتقى** الوكيل بالبيع والنكاح
وكل عقد هو معاوضة لو فعل غير الوكيل بحضرة الوكيل فاجاز فهو
جائز وحال غيبته لا يجوز لانه اذا كان حاضرا فهو العاقد
والمتلفظ به والمعبر عنه بنفسه والامر كالرسول عنه واذا كان
غائبا فالعاقد هو الحاضر فيصير عاقدا للغير فيتوقف على اجازة الموكل
دون الوكيل والوكيل بالطلاق والعتاق وغير المعاوضة لو فعله
غيره بغير حضرة الوكيل لم يجز وان اجاز والفرق ان المعاوضة تتوقف
على الاجازة اذ صحة العقود بارتباط الايجاب بالقبول وصدوره
من الاهل فلم يقع لغوا فاما غير المعاوضة تصرف مضاف الى المحل بالا
سقاط فاذا لم يكن المحل مملوكا لعين الاضافة فعلى هذا الوكيل
بالطلاق والعتاق ولو قال اعتقته امس وكذبه الموكل فالقول
قول الوكيل لانه لو اعتقه انسان فاجاز الوكيل عتقه لم يجز ولو باعه
انسان فاجاز الوكيل البيع جاز لان العتق لا يتوقف على اجازة الوكيل
لانه في العتق والطلاق سفير ومعبر محض لا يتعلق به حقوق فلم يكن
مالكا في حقه بل يتوقف على اجازة المالك فاما البيع تتوقف على اجازة
الوكيل لان الوكيل بمنزلة المالك في المعاوضات لان حقوقها تتعلق

فاذا عمم الموكل م

فانه لا يجوز والوكيل بالبيع لو قال بعته امس وكذبه الموكل م

به والمالك كالاجنبي عنه **فصل** وكل آخر ببيع عبده وقال له
اعمل فيه برايك فوكل الوكيل آخر فباع الوكيل الثاني من الموكل
الاول لا يجوز لان الثاني يسلم الثمن الى الاول فبعد ما قبضه
ويعمل حجر عليه وعن محمد رحمه الله فيمن وكل آخر يشتري له جاريه
فقال له ما صنعت من امر فهو جائز فوكل الوكيل آخر بهذا الشرا
ثم عزل الموكل الوكيل الاول او مات الاول فاشترى الوكيل
الثاني الجاريه علم بذلك او لم يعلم دفع الى الاول الدراهم او لم
يدفع صح شراه على الامر الاول لان الثاني وكيله لا وكيل وكيله
حتى لو اخرج الموكل الثاني من الوكالة صح كان الوكيل الاول حيا
او ميتا فان اشترى الاول جاريه جاز للموكل ثم اشترى الثاني
جاريه لزمه دون الامر علم بشرى الاول او لم يعلم كمن قال لاثنين
ليشتر احدكما لي جاريه فاشتراها احدهما ثم اشترى الثاني لزمه
للثاني لا للامر الاول ولو اشترى كل واحد منهما جاريه على حده وقد
اشتريا معا فهما جميعا لزما الموكل وكذا في الوكيلين ٥

باب الوكالة في الصرف والسلم ٥

المبسوط ٥ مسايل الصرف على فصول احدها في ما اذا الوكيل
مخالفا في الثمن وفيما لا يصير والثاني في مصارفته مع من يجوز ومع

٧٠

١٨٥

من لا يجوز والثالث فيما يضمن وفيما لا يضمن ٥ **فصل** وكله
بشرا ابريق فضه بعينه ولم يسم الثمن فاشترى بوزنه دراهم او
دنانير يجوز اعتبارا للعاده لان مطلق الامر بالشرا ينصرف
الى الثمن المعتاد وهو النقدين وكذا لو وكله بشرا دابه او
غيرها له ان يشتري باحد النقدين ولو وكله بشرا ابريق فضة
بدراهم فاشتراه بدنانير كان للوكيل لانه خالف امره ولو اشتراه
بغير النقدين عينا او دينا كان للوكيل لانه اشتراه بغير النقد
المتعارف فصار مخالفا ٥ وكله ببيع تراب الصياغه فباع بغير
النقدين جاز على الموكل عند ابي حنيفه رضي الله عنه وعندهما لا
يجوز بنا على ان الوكيل بالبيع المطلق يملك البيع باي ثمن كان
عنده خلافا لهما ٥ وكله بصرف الف بعينها فاخذ الوكيل
الفا اخرى من مال الموكل قبل قبض المعينه وصرف جاز وان قبض
الالف وصرف الفا اخرى لا يجوز لان الدراهم لا تتعين الا بالقبض
فما لم يقبض رجعت الوكالة الى الاطلاق ومتى قبضها تعينت
وتعلقت الوكالة بالالف بعينه حتى يبطل الوكالة بهلاكها ٥ امره
ببيع مصوغ فضه بعينه فباع غيرها لم يجز لان المصوغ يتعين وكذلك
التبر في احدى الروايتين ٥ امره بالكوفه بان يصرف دنانير بدراهم

نقرتها بدراهم كوفية يجوز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما
لا يجوز وهذا الاختلاف عرف الزمان في النقد ففي زمن ابي حنيفة
كان النقد في الكوفة الخفاف وفي زمنهما النقد الشامية الثقال
ولو قال اشتر بهذه الدراهم غلة فنقد لك على غلة بلد التسليط
دون غيره لان الامر منصرف الى المتعارف الآن يكون غلة غير مثل
غلته يجوز فيها لانه اتى بمثل المامور به وحصل مقصود الامر ولو
قال بع هذه الدراهم بدنانير شامية فباعها بكوفية وهي في
الوزن كهي جاز لانه اتى بمثل المامور به لانه لا تفاوت بين الدنانير
صرفا بخلاف الدراهم لان الغش في الدراهم يزداد لزيادة الوزن
فلم يكن زيادة الوزن فيها زيادة جودة وفي الدنانير يزداد الغش
بنقصان الوزن فيكون زيادة الوزن فيها زيادة جودة ويكره
توكيل المسلم الذمي بالصرف لانه لا يستحل الربا فربما توقعه فيه

فصل ولو صارف الوكيل مع عبد الموكل لم يصح عليه
دين ام لا علم انه عبده ام لا لانه ان كان عليه دين جاز البيع لان
المولى لو صارفه جاز فكذا وكيله وان لم يكن عليه دين فهذا
لا يكون بيعا الا انه لا يصح الوكيل بتسليم المال اليه لانه ليس دفع
الامانة الى غير صاحب الامانة ولو صرف مع مفاوض الموكل او

الوكيل

الوكيل وشريك الوكيل او مضاربه لم يجز لان الوكيل متهم لانه يملك
نصفه فصار كما لو صارفه مع مكاتبه والموكل لو صارف مع مفاوضه
لا يجوز فكذلك وكيله وان صرف مع شريك الموكل غير مفاوض
جاز لان الامر لو صارفه جاز فكذا وكيله وهو غير متهم فيه
وكذلك الوكالة في العروض في هذه المواضع او سلم الى الوالدين (ولو صارف مع)
وولده وزوجته لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا يجوز لان
الاملاك منفصلة ليس له في مالهم حق ملك ولا حقيقة ملك فصار
كالمضارب باع من هؤلاء لابي حنيفة رضي الله عنه انه متهم في حقهم لان (هؤلاء)
منافع الاملاك متصلة بينهم فيكون بمنزلة نفسه ولهذا لا يقبل شهادته لهم
قيل هذا اذا حاباهم فيه محاباة يسيرة فاما اذا اشترى بمثل قيمته
يجوز بالاجماع لزوال التهمة **فصل** وكله بشراء فلوس
فكسدت بعد القبض لزم الامر لان قبضه بمنزلة قبض الموكل فيكون
الكساد والهلاك في يده كالهلاك في يد الموكل وان كسدت
قبل القبض فقبض كانت للوكيل لان الكساد بمنزلة الهلاك فانتقض
البيع فاذا اخذها الوكيل انعقد بينهما بيع جديد بالتعاطي فله ان
يمنعه عن الموكل وان اعطى الامر انعقد بينهما بيع جديد وكذا لو امره
بشراء عبد فقتل عند البائع قبل القبض فاختار الوكيل اخذ القيمة

يلزم الوكيل الا ان يشا الامر فياخذها لان العقد وقع للامر
والقيمه بدل ملكه الا ان الامر ان لا يرضى به لتغير المبيع الى جنس
اخر فان رضي بالعيب واخذ القيمه لان اخذ العبد كاخذ القيمة
وقس عليه امثاله ك وكله بصرف او بيع عين فباعه في بلد اخر جاز
سوا كان له حمل ومونه او لم يكن وفي كتاب الوكالة ان كان
له حمل ومونه يكون مخالفا ولم يجز البيع لانه يقيد الامر بالبيع
بمكان الامر حالة النقل دلالة وهي ان لا يلزم الامر ضرر مونة
الكرى او ربما يربي ذلك على الثمن لان مونة النقل عليه لان
النقل حصل باذنه دلالة لان الوكيل مامور بالحفظ تبعا للامر
بالبيع ولا يمكنه الحفظ الا بالنقل فيكون النقل باذن المالك
فيكون مونة الرد عليه وجه رواية الصرف ان الامر المطلق بالبيع
انما يتقيد ليلا يلزم الامر مونة النقل ولا يلزمه بل يلزم الوكيل
لانه امر بالبيع دون النقل فالبيع ممكن بدون النقل والحفظ
دخل في الامر بالبيع تبعا لا مقصودا فلم يصر مامورا بالنقل فصار
غاصبا فيه ومامورا في البيع حتى لو ضاع قبل البيع يضمن فيكون
مونة النقل على الوكيل فلم يتقيد الامر نفيا عاما ولو استاجر الوكيل
فاضجه الى مكان اخر ففي روايه يجوز ولا يلزم الامر الاجر

مسايل

وفي روايه لا يجوز البيع لما مر ك **فصل** السلم وكل رجلا
ليسلم له عشره في كر حنطة جاز لانه وكله بما يملكه بنفسه فصح
التوكيل به وان اداه من مال نفسه يرجع على الموكل لانه التزم
الضمان في عقد عقده له ولو امره ان ياخذ له عشره في طعام ففعل
يلزم الوكيل لانه وكله ببيع ما ليس عنده فلا يجوز لانه صلى الله
عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم اى
رخص في بيع ما ليس عنده سلما فيقتضيه النص والقياس **قال**
اسلم ما لي عليك في كر حنطه فاسلم لا ينفذ على الموكل عند ابي حنيفه
رضي الله عنه خلافا لهما ك لهما ان السلم بيع بما في ذمته الا ترى
لو اشترى شيا بدين على البايع ثم تصادقا ان لا دين عليه لم يبطل
الشرا ووجب مثله ومتى لم يتعين الدراهم صار التقييد بها والاطلاق
سوا فصار كما لو قال اسلم العشرة في كر حنطة لابي حنيفه رضي الله
عنه انه امره بتمليك الدين من غير من عليه الدين ولا يصح التوكيل
لان الدراهم والدنانير يتعين في الوكالات ان لم يتعين في العقود
بخلاف ما لو قال اسلم ما لي عليك الى فلان ينفذ على الموكل
بالاجماع لانه امكن ان يجعل المسلم اليه وكيلا بقبض ما عليه
او لانه يقع الشراء بعده وهاهنا المسلم اليه مجهول فلا يمكننا

الانسان [illegible]
ليس عنده [illegible]

ان يجعله وكيلا بالقبض وكل المضارب رجلا ليسلم له جاز كما
اذا وكله بشرا العين ك وكله رجلان كل واحد منهما ليسلم
له دراهم في طعام فخلط صار مستهلكا فلم يبق وكيلا ولو لم
يخلط فاسلم كلاهما في عقد واحد جاز لانه امتثل امرهما فنفذ
الشرا عليهما والشركة في الطعام وقعت حكما لامتثال الامر
لا قصدا بفعل الوكيل فلا يضمن ك

باب وكالة

المضارب ف المبسوط ك اصله ان كل تجارة لو باشرها المضارب
صح على رب المال فاذا وكل بذلك يصح على رب المال لان المضارب
مامور بالتصرف على سبيل العموم والشمول لتحصيل الربح فكان
له المباشرة والتفويض الى غيره كما في احد الشريكين وتوكيل المضارب
بالبيع والشرا والخصومة والقبض جائز لانه يملك بنفسه فيملك
التفويض الى غيره ك وكل المضارب غيره بالخصومة في الدين فاقر
الوكيل ان المضارب اخذه جاز لانه وكيل بالخصومة اقر على موكله
فصح فان قال المضارب لم اقبضه فلا ضمان عليه ويبرئ
الغريم لان الوكيل امين فصح اقراره على موكله في حق براءة الغريم
ولا يصح في حق ايجاب الضمان على المضارب ببيع عبد من المضاربة
ثم تناقضا المضاربة فباع الوكيل جاز وكذلك لو مات رب المال

كما لو اقر بالقبض من المطلوب فانكر المضارب وكل المضارب

لان

لان المضاربة وان انفسخت فرب المال لا يملك عزل المضارب
عن بيع العروض حتى لو باع جاز بيعه على رب المال فيجوز بيع
وكيله ايضا على رب المال ك وكله بالشرا من مال المضاربة
فمات رب المال ينعزل الوكيل علم او جهل لان بالموت انتقضت
المضاربة حكما لا قصدا الا ان الموت لم يوضع لنقض المضاربة
فيثبت العزل حكما لا قصدا والعزل الحكمي يصح على الموكل به او لم
يعلم ويلزم الشرا المضارب لانه صيرورة الثاني وكيلا للمضارب
لقيام ولايته على نفسه لا بحكم المضاربة فان توكيل الانسان على نفسه
لا بحكم المضاربة فان توكيل الانسان على نفسه صحيح مضاربا
كان او لم يكن لقيام ولايته على نفسه فبقي وكيلا للمضارب ما بقي
ولاية المضارب بخلاف ما لو تناقضا المضاربة ثم اشترى
الوكيل للمضاربة والثمن مدفوع اليه ان علم بالمناقضة لا يصير مشتريا
لرب المال وان لم يعلم يصير مشتريا لرب المال لان المناقضة عزل
قصدي لان صيرورة الثاني وكيلا لرب المال بحكم المضاربة لان
توكيل المضارب على رب المال لا يجوز الا بحكم المضاربة وكان
نقض المضاربة نقضا للوكالة قصدا الا ان للوكالة قصدا لان
نقض السبب نقض حكمه قصدا والعزل القصدي لا يصح الا بالعلم ك

علم الوكيل

صحيح مضاربا كان او لم يكن لقيام ولايته على نفسه فبقي وكيلا للمضارب ما بقي ولاية المضارب بخلاف ما لو تناقضا المضاربة

وكل احد المتفاوضين بالتقاضي او بقبض دين او عين ثم تفرقا ثم فعل
الوكيل جاز عليهما علم او لم يعلم لان التوكيل حصل باستيفا حقوق
عقد باشره بعد الفرقة على صاحبه وان علم الفرقة فكذلك وكيله
بخلاف الوكيل بالشرا والبيع اذا فعل بعد الفرقة وعلم بها لا يجوز
لانه لو باشر الموكل البيع والشرا بعد الفرقة لم يجز على صاحبه فكذلك
وكيله اذا علم لان الفرقة عزل قصدي ٥ وكل احدهما فاخرج
الاخر من الوكالة جاز الا في تقاضي الدين اذا وجب بمداينة
الموكل والمسألة في شريك العنان لان فعل واحد كفعلهما ٥

باب ما يخرج به الوكيل من الوكالة

المبسوط ٥ مسائله على فصلين احدهما في انعزال الوكيل بالجنون
او موت الموكل والثاني في انعزاله بتصرف الموكل **فصل**
ولو مات الموكل او جن جنونا مطبقا ينعزل الوكيل لان الجنون
المطبق بمنزلة الموت لانه يسلب اهلية التصرفات كالموت والوكيل
ينعزل بموت الموكل لانسلاب اهلية التوكيل والامر لانه يتجدد (الامر م)
في كل ساعة فكان لبقايه حكم ابتدايه والامر يبطل بالجنون او بالموت
والجنون العارض وذلك كمن يجن يوما ويفيق يوما لا يبطلها
استحسانا لان الجنون القصير في معنى النوم والاغما والوكيل لا

ينعزل

169

ينعزل بنوم الموكل ولا باغمايه فكذا لا ينعزل بالجنون القصير وهذا
لان الموكل انما وكله واقامه مقام نفسه ليكون عمله كعمله
فيكون هذا توكيلا لامنه اياه ما دام قادرا على العمل ولانه اذا
جن فقد عجز عن العمل فانتهت الوكالة واذا جن قصيرا اذ ثبت
نوع عجز لكن هذا العجز غير معتبر شرعا ولا عرفا لاحتمال زواله
واندفاعه في كل ساعة ولحظة وصار كالعجز بالنوم والاغما
وعن ابي يوسف رحمه الله اشهر وهو الصحيح حتى يجن اكثر السنة (لا ينعزل م)
لان الجنون متى دام اكثر السنة فلا يزول غالبا فيصير في معنى
الموت وعن محمد رحمه الله سنة وهو الصحيح لان الجنون اذا دام
سنة فالظاهر انه لا يزول لان الجنون لو كان لعلة ومرض
فاذا اشتمل عليه فصول السنة من حرارة الهوى وبرودته ورطوبته
ويبوسته وجب ان يزول في بعض السنة لمرور ما يوافقه عليه
عليه في الهوا فلما دامت في الفصول اجمع فالظاهر انه لا يزول
والاحكام تبنى على الظواهر فيجعل كانه لا يزول حقيقة فبطلت
ولايته ولهذا الجنون المستوعب للسنة يمنع وجوب الصوم والزكاة
وما دونها لا يمنعه ٥ واما اذا جن الوكيل مطبقا يبطل ان صار
بحال لا يعقل البيع والشرا لا ينعزل بخلاف ما اذا جن الموكل

جنونا مطبقا ويعقل البيع والشرا فانه ينعزل الوكيل والفرق
وهو ان لبقا الوكالة في حكم الابتدا لانها امر يتجدد ساعة فساعة
وابتدا التوكيل من المجنون الذي يعقل البيع والشرا لا يجوز كالصبي
المحجور اذا وكل غيره لا يصح فكذلك لا يبقى لان لبقايها حكم الابتداء
فاذا بقي وكيلا اذا اشترى في حال جنونه ذكر محمد رحمه الله
في الكتاب انه يجوز وكان بمنزلة ما اذا وكل صبيا قال
مشايخنا رحمهم الله هذا محمول على ان الموكل رضي بذلك فاما
اذا لم يرض لا ينفذ عليه لانه انما رضي بتصرفه على ان يكون العهدة
على الوكيل لانه انما وكله بذلك والعاقل البالغ الحر اذا توكل
ببيع او شرا او بشي كانت العهدة عليه والان العهدة على الموكل
فكان للموكل ان لا يرضى بذلك ٥ لحق الموكل او الوكيل بدار الحرب
مرتدا ثم عاد لا يعود وكيلا وعند محمد رحمه الله يكون وكيلا
كما لو مرض او جن ثم افاق لان لحوقه لم يزل ولايته عن نفسه
فان تصرفاته في دار الحرب على نفسه نافذة ومجرد زوال ملكه
المحل بعينه كما لو باع العبد الموكل ببيعه ثم رد عليه بعيب ولحوق
الوكيل لم يثبت الا زوال ولايته عن الموكل مع قيام اهليته وهذا
لا يجب الانعزال كما في الجنون القصير ٥ مات المطلوب يبقى الوكالة

بقبض

بقبض الدين لان الوكيل انما ينعزل اما بفوات المامور به او بزوال
ولاية الموكل او ولايته قايمة والمامور به قايم وهو استيفاء
الدين من تركته **فصل** اصله ان الموكل متى احدث
فيما وكل ببيعه قبل بيع الوكيل يعجز الوكيل عن البيع فانه يخرج
عن الوكالة وان كان تصرفا لا يعجزه عن البيع لا يخرج عن الوكالة
لان الوكيل انما يخرج عن الوكالة باشيا ثلاثة اما بالعزل
او بانتها الامر بنهايته بان امتثل بما امر به او لعجزه عن الامتثال
بما امر به فمتى احدث الموكل تصرفا يعجزه عن البيع يخرج عن البيع
يخرج عن الوكالة والا فلا ٥ وكله ببيع عبده ثم باعه
المالك او وهبه وسلم او كاتب او استولدها لو كانت جارية
فانه يخرج عن الوكالة لان هذه التصرفات معجزة عن البيع ولو اذن
له في التجارة لم ينعزل الوكيل لان ذلك لا يعجزه عن البيع ولو
رهنه او آجره لا ينقض الوكالة وروي عن ابي يوسف انه
ينقض لان ذلك يعجزه عن البيع الا ترى ان الموكل لو باع
بنفسه لا ينفذ بيعه وصار كما لو كاتب او دبر وجه ظاهر
الرواية ان هذا التصرف يعجزه عن تنفيذ العقد ولا يعجزه عن عقد
يوجب الملك للمشتري الا ترى لو باع الموكل المرهون والمستاجر

لما ان

وقبضه المشتري يملكه ملكاً فاسداً الا انه لا يبعد في الفساد
ابطال حق الآخر فما دام يقع العجز عن عقد يوجب الملك لا يخرج
الوكيل عن الوكالة ولو ابق العبد لا ينعزل الوكيل لان الآبق قابل
للبيع وبيعه منعقد متوقف ولو باع الوكيل او الآخر ثم
رد بعيب نقضاً فللوكيل ان يبيعه وبغير قضا لا يبيع لان الوكالة
لم تنته ببيع احدهما متى رد بقضا لان الرد بقضا فسخ في حق
الكل وعاد الى قديم ملكه فصار كانه لم يوجد البيع اصلاً
فبقي على وكالته كما لو خرج العبد عن ملكه بالهبة ثم عاد اليه
بقي وكيلاً فكذا هذا فاما الرد بغير قضا فسخ في حقهما بيع وشرا
جديد في حق ثالث والوكيل ثالث فيعتبر هذا شرا جديداً
في حقه فكان الوكيل اشتراه ثانياً ولو اشتراه ثانياً لا يعود وكيلاً
لانه لم يعد اليه عين ما وكل ببيعه لان الملك يختلف باختلاف
سبب الملك فصار كانه عاد اليه عين آخر حكماً بخلاف ما لو وكله
بالهبة فوهب بنفسه ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل ان يهب
لان التوكيل بالبيع او الهبة لاجل الحاجة وفي البيع الحاجة
لم تنقض لما رد عليه بقضا لان حاجته الى حصول الثمن ولم يحصل
وكان للوكيل ان يبيع وبالهبة بالرجوع فيها تبين انه لا حاجة الى

الهبة

الهبة اذ لو كان محتاجاً لما رجع فيها فكان الرجوع دليلاً على نقض
الوكالة وروي عن ابي يوسف انه اذا بلغ الامر ليس للوكيل
ان يبيعه لان بيعه يمنعه من التصرف فصار كالعزل فان رجع بميراث
لم يكن للوكيل بيعه لان السبب قد اختلف ٥ **المنتقى**
مسائله على فصول احدها في موت الموكل او تصرفه فيما وكل به
قبل بيع الوكيل والثاني فيما اذا تغير ما وكل بشرائه والثالث
فيما اذا اتصل به حق **فصل** ذكر محمد رحمه الله في الاملا
لو وكله بشرا شي بعينه ودفع المال اليه وامره ان يوكل
غيره ثم مات الموكل فاشترى الوكيل الثاني لزمه دون الوكيل
الاول علم به او لم يعلم وكذلك وكيل العبد المأذون اذا
اشترى بعد حجر المولى لزم الوكيل دون العبد علم به او لم يعلم لانه
انعزل بموت الموكل الاول وحجر المولى ولو وكل المضارب رجلاً
بشرى عبد ودفع المال اليه ثم مات رب المال او جن ثم
اشترى الوكيل لزم المضارب خاصة كما لو وكل المضارب
وكيلاً بشرا شي بعينه من المضاربة ولم يدفع المال اليه ثم ناقضا
المضاربة والوكيل لا يعلم فاشترى لزم المضارب وفي نوادر ابن
سماعة عن محمد رحمهما الله اذا قال لغيره ادفع ما لي عليك

الى فلان قضا من حقه ندفع الامر ولم يعلم المامور فدفع المامور
ما امره لم يجز على الآمر علم او لم يعلم وفى رواية ابن سماعة عن ابى
يوسف ان لم يعلم جاز على الآمر ولا يضمن وان علم لم يجز على الامر
ويضمن قال ابو يوسف واذا وكل رجلا بطلاق امراته
ثم طلقها الزوج ثلثا او واحدة وانقضت عدتها بطلت الوكالة
وان طلقها واحدة والعدة قائمة فالوكالة بحالها لانه امكن تنفيذ
ما وكل به ك **فصل** وكله ان يشترى لحنطة بعينها
فلم يشتر حتى صير الحنطة دقيقا او سويقا ولم يعلم الوكيل خرج
من الوكالة وكذلك لو امره ببيع بيض او شراه فخرج من فراريج
او ببيع طلع فصار ثمرا او ببيع عصيرا وعنب فصار خلا او زبيبا
او عصيرا او ببيع لبن فصار زبدا او سمنا خرج الوكيل من الوكالة
لفوات ما وكل به وذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله لو
باع بيضا على انه بالخيار ثلثة ايام فخرج الفرخ منه فى الثلاث
بطل البيع ك ابن سماعة عن ابى يوسف لو امره بشرا لبن حليب
بعينه فحمض ثم اشتراها لم يجز على الموكل لان المقصود من الشراء
وهو الاكل قد اختلف وان لم يسم حليبا جاز لانه ينطلق عليه
اسم اللبن يقال لبن حميض ولبن حليب ولو امره ببيع لبن حليب فحمض

ثم باعه

ثم باعه جاز ومما يختلفان لان المحل الذى وكله ببيعه لم يستهلك
وانما تغير صفته من الحلاوة الى الحموضة والمقصود من البيع
تحصيل الثمن وذلك لا يختلف باختلاف الصفة بخلاف
الشرا لان المقصود من شرا الماكولات الاكل وذلك يختلف
باختلاف الصفة ولو امره بشرا سمك بعينه طريا فانحدملحا
ثم اشتراه لم يجز على الامر ويجوز هذا فى البيع كما فى اللبن اذا
حمض ولو امره بشرى سويق بعينه فلت بسمن او زيت او سكر
او عسل ثم اشتراه لزم الامر وكذلك لو امره بالبيع ففعل
الامر لم يكن ذلك نهيا عن البيع لان المحل قايم لم يستهلك
ولو امره بشرا سمسم بعينه فربى لم يجز شراوه لان المقصود قد
اختلف ولو كان هذا بيعا جاز وقد اختلف الرواية فى الحيوان
قال فى الزيادات لو وكله ببيع هذا الحمل فلم يبع حتى صار
كبشا او ببيع وصيفه فبلغت فالوكالة على حالها لان الحيوان
بالكبر لا يصير فى حكم جنس آخر الا ترى انه لا يبطل به الوصية
ولا ينقطع به حق المغصوب عن العين وعن ابى يوسف املا لو امره
ببيع وصيفه فصارت عجوزا ابطل الوكالة ولو امره ان يشترى
كبشا فاشترى نعجه لم يلزمه لان الكبش عبارة عن الذكر والنعجه

هي الاتي وكان غير ما نص عليه وكذلك لو امره ان يشتري عبدا فاشترى جديا

فصل ولو امره بشرا دار بعينها وهي ارض بيضا فبنيت فاشتراها الوكيل لم يجز وان كانت مبنية فزاد فيها حايطا او جصصها او طينها لزم الآمر وكذلك الوكالة بالبيع ولو قال اشتر هذه الارض البيضا او هذا القراح او قال بعه لي فغرس نخلا او شجرا او بنى دارا او حماما او حانوتا او جعلها بستانا لا يجوز ذلك على الامر في البيع والشرا وكذلك لو زرع حنطة او غرس كرما وذكر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله لو زرع لم يكن عزلا

باب عزل الوكيل

المبسوط وعزل الوكيل لا يصح بدون علمه وعزل الوصي عن الوصاية جاز بغير علمه والفرق ان جواز تصرف الوصي لا يتوقف الى علمه بكونه وصيا فانه ذكر في الجامع الصغير لو ان رجلا جعل فلانا وصيا ومات ثم باع فلان تركة الميت وقضى دينه ولم يعلم بالوصية جاز فكذلك في اخراجه عن الوصية لا يتوقف الى علمه وتصرف الوكيل يتوقف جوازه الى علمه بكونه وكيلا حتى لو وكل فلانا فتصرف في ماله قبل علمه بكونه وكيلا لم يجز فكذلك عزله اتوقف جوازه الى علمه به وذلك لانه لو صح العزل بدون علمه يقع في غرور وضرر لانه عسى يتصرف في المال المدفوع اليه ويسلم الى غيره او يقبض المال الموكل بقبضه على حسبان انه وكيل ثم يظهر ان تصرفه ونقله كان بغير اذن فصار ضامنا

ينقض ودفع الضرر واجب وصار كنهي المأذون لا يصح اذا لم يشعر العبد بذلك دفعا للضرر عنه بان يرتكب ما نهي عنه فيؤاخذ به وكذلك نهي الوكيل عما امره به وكذلك لو عزل الوكيل نفسه لا يصح بدون علم الموكل خلافا للشافعي رحمه الله لان الوكالة عقد تم بهما وفي فسخ احدهما بدون علم الاخر نوع ضرر بالاخر لانه تعلق به حق كل واحد منهما وفي الفسخ ابطاله ولو عزل الوكيل بالخصومة بغير محضر الخصم فان كان وكيل الطالب يصح عزله لان الحق في هذا التوكيل للطالب على الخلوص لانه يعمل للطالب ويعينه على الخصومة ولا حق للمطلوب في الخصومة مع الموكل حتى لو ترك الطالب خصومته لم يكن للمطلوب ان يجبره على ذلك فيما العزل يبطل حق نفسه فيصح وان كان وكيل المطلوب ان وكله بالتماس الطالب بان اخذه الطالب حتى اعطاه وكيلا يخاصم معه لا يصح عزله الا بمحضر من الخصم لانه يتضمن ابطال حق الطالب في الخصومة اصلا لانه لا يمكنه مخاصمة الوكيل متى صح العزل وربما يغيب المطلوب قبل ان يحضر الطالب فيفوت حقه في الخصومة وانه حق مستحق له فلا يجوز عزله الا بحضرة الطالب وان وكله بغير التماس الطالب يصح عزله لان الخصومة مع الوكيل لا يصير مستحقة له الا اذا وجد منه طلب التوكيل فقبل الطالب نيته

الخصومة مستحقة له على المطلوب بخلاف الراهن لا يملك عزل العدل

المسلط على بيع الرهن عند محل الاجل بحضرة المرتهن الا برضاه لان البيع

لما شرط في الرهن صار حقا مستحقا للمرتهن كالرهن وكما لا يملك فسخ

الرهن لا يملك عزله عن البيع ك **المسقا** [الفتاوى] رجل اراد سفرا فطلبت

امراته ان يوكل وكيلا بطلاقها ان لم يجي وقت كذا ففعل ثم ركب

الى الوكيل باني قد اخرجتك من الوكالة هل يصح عزله قال نصر بن يحيى

يجوز عزله وقال محمد بن سلمة لا يصح عزله وهذه فرع مسلة اخرى

وهي ان الزوج اذا لم يحضر الوقت المشروط هل يجبر الوكيل على التطليق

قال محمد بن سلمه لا يجبر لان الوكيل قايم مقام الموكل وهو الزوج

والزوج لا يجبر على التطليق اذا كان راضيا الا بسبب العنه فكذا

الوكيل واذا لم يجبر الوكيل على التطليق فلم يتضمن عزل الزوج ابطال

حق مستحق للمراة فيصح وقال نصر بن يحيى يجبر على التطليق لانه كان للمراة

ان ترافع زوجها الى القاضي ليقضي عليه بالنفقة حتى لا يبطل حقها في النفقة

في الماضي وهذا حق مستحق للمراة قبل الزوج فانما تركت ذلك وخلت

سبيل الزوج ليطلقها الوكيل متى لم يحضر الزوج الى الوقت المشروط

فتتزوج باخر فتصل الى حقها في النفقة من جهة زوج اخر فصار التطليق

حقا مستحقا لها قبل الوكيل بدلا عن القضا بالنفقة فصار كما لو اعطا

المطلوب وكيلا بالتماس الطالب ولو وكل اخر في شي وكالة

مرسلة ثم قال له كلما عزلتك فانت وكيلي في ذلك وكالة مستقبله

ثم قال عزلتك عن تلك الوكالات كلها فانه ينعزل عن الوكالة

المرسلة وهل ينعزل عن الوكالة المعلقة قال نصر بن يحيى انه ينعزل

وهكذا روي عن محمد رحمه الله وقال محمد ابن سلمة لا ينعزل وهكذا

روي عن ابي يوسف رحمه الله وهذا بنا على ان الوكالة متى كانت معلقة

بالشرط فعزل الموكل الوكيل قبل وجود الشرط يصح العزل عند محمد

رحمه الله حتى لا يصير وكيلا متى وجد الشرط لان الوكالة قبل وجود الشرط

غير ثابته فلا يصح العزل قبل وجودها كما قبل التوكيل لمحمد رحمه

الله انه انعقد سبب ثبوت الوكالة فيصح العزل بعد وجود السبب

قبل ان يصير وكيلا كالابرا عن الاجر قبل استيفا المنافع يصح

لانه وجد بعد وجود سبب وجوب الاجر وهو الاجارة وان لم

يجب الاجر فكذا هذا ولو وكل المطلوب وكيلا بالخصومة

على ان الموكل ان يوكل غيره ثم حجره عن توكيله غيره بغير محضر الطالب

او قال اخرجتك عن الاقرار ان اقررت فلا يجوز قال يصح حجره

عند محمد رحمه الله لان الوكيل انما يتصرف بالتفويض وليس على

المطلوب تفويض توكيل غير الوكيل اليه ولا تفويض الاقرار اليه وانما

وعند ابي يوسف لا يصح العزل حتى يصير وكيلا متى وجد الشرط

هو شيء تطوع به فيملك الحجر عنه بدون محضر الطالب كالعبد مع المولى
وعند ابي يوسف لا يصح حجره الا بمحضر الطالب لان الامر اذا تم
باثنين لا يستبد احدهما بابطاله كسائر العقود ك هشام عن محمد
رحمهما الله لو قال الآخر انت وكيلي في اقتضاء ديني فوكل فلانا بذلك
لم يكن للوكيل ان يخرج الثاني من الوكالة لانه بمنزلة الرسول ولو
قال له وكل فلانا ان شئت فوكله فللوكيل ان يخرجه لانه في
الاول والاخير ملك من الوكيل توكيل غيره لانه سوغ له ان يوكل
ويفوض الى غيره على حسب ارادته ومشيئته والمالك انما يتصرف بحكم
الارادة والمشيئة كما في تفويض الطلاق فملك عزله وفي الثانية جعله
رسولا لانه لم يفوض اليه بحكم المشيئة وليس للرسول ولاية العزل

قال م

باب رد الموكل الوكيل المبيع

بالعيب ك الجامع وللوكيل بالشرى ان يرد المبيع بالعيب عند غيبة
الامر وان سلم المبيع الى الامر فليس له ان يرده وتقدم في كتاب
البيوع وان رد ورجع الامر وادعى الرضا برد الجارية عليه ويكون
عهدة البايع على الامر دون الوكيل لان البايع اذا صدق الامر فيما
ادعى من الرضا ثبت الملك للامر في الجارية بتصادقهما فصار تصادقهما
على ذلك بمنزلة بيع مستقبل في حق ما بينهما في حق الوكيل وصار الامر

في حق الوكيل كانه اشترى الجارية مستانفا من البايع فيكون
العهدة عليه لان الفسخ صح من حيث الظاهر وبرئ الوكيل عن العهدة
وتصادقهما لا يقبل على الوكيل في اعادة العهدة عليه بعد ما برئ
عنهما فان كان الحد المشتري اخذ الثمن من البايع وهلك
عنده هلك من مال المشتري ورد المشتري الثمن من ماله على الامر
والامر يدفع الثمن من ماله الى البايع فياخذ الجارية ويخرج
المشتري عن عهدته لان الوكيل زعم ان الفسخ بالرد بالعيب
قد صح لان الامر لم يرض بالعيب ولكن الوكيل لا يصدق على
الامر فلم يصح الفسخ والرد بالعيب في حقه فصار الوكيل قابضا
الثمن لنفسه لا للامر فيصير مضمونا عليه للامر والامر يدفع الثمن
من ماله لانه صار مشتريا مستانفا ولو ان المشتري بعد الانكار
ورد القاضي على البايع اقر برضا الامر فالبايع ان شاء صدقه
وان شاء لا لانه وجد من الوكيل اقرار ان شاء نقصان والمناقضة
تمنع صحة الكلام فيما له ولا تمنع فيما عليه فيخير البايع في تصديق
ايهما شاء فان صدقه بالاقرار بالرضا ردت الجارية على المشتري
ثم قدم الامر وانكر الرضا فالجارية للمشتري وعليه الثمن للامر
لان القول للامر انه لم يرض بالعيب فصح رد القاضي بالعيب وصارت

بالجاريه للبايع ثم صار للوكيل اخذا ببيع مستانف فيصير ذلك

بمنزلة شرا جديد من الوكيل في حق الامر فينعقد على الوكيل وعليه

الثمن فان اقر بالرضا كانت له لانهم تصادقوا ان الامر رضي

بهذا العيب فقد تصادقوا ان القضا بالرد لم ينفذه باطنا وان

الجاريه باقيه على ملك الامر بالبيع السابق والحق في الجاريه

فيما بينهم لا يعدوهم فكانت الجاريه للامر ولو ان البايع لم يصدق

الوكيل او لانه رجع الامر وادعى الرضا وقد يكون العهدة على

الوكيل لان الوكيل اقر بان الامر رضي بالعيب والفسخ لم يصح

فان البيع الاول قايم ذلك الوكيل بالشرى اشترى جاريه

ونقد الثمن من مال الامر فماتت الجاريه في يد المشتري ثم

استحقت فان شا المستحق ضمن المشتري قيمتها وان شاء ضمن

البايع ولا يضمن الامر لان البايع غاصب والمشتري غاصب

الغاصب والامر لم يقبض الجاريه بيده فلم يصر غاصبا لها وان

اشترى بنفسه ووكل غيره بالقبض يضمن القابض ايضا لانه

صار غاصبا بالقبض بغير حق ولو لم تمت الجاريه ولكن ابقت فضمن

المستحق المشتري ثم ظهرت كان للمشتري لان البيع قد انفسخ لما

اختار المستحق تضمين المشتري فاقتصر الضمان ونفذ على المشتري

لانه لا يرجع على غيره وبالضمان ينتقل الملك الى من يقتصر

الضمان عليه ذلك الوكيل بالبيع باع وسلم ثم جاء مستحق فله

ان يضمن اي الثلثه شا لان قبض الوكيل الثمن في البيع

يكون للموكل لانه ليس له حبس الثمن فصار الوكيل في قبض

الثمن عاملا للموكل لانه انما ملك قبض الثمن لكونه ملكا

للبايع فكان نايبا محضا في قبض الثمن فكان قبضه واقعا

للموكل من كل وجه فصار الامر غاصبا

بقبض نايبه ذلك والله اعلم

بالصواب واليه المرجع والمآب

بلغ مقابلة وتصحيحا على نسختين مراوله الى اخره بقدر الطاقة والوسع تصحيحا جيدا الحمد لله تعالى

تم الجز المبارك بحمد الله وعونه وحسن توفيقه ولله الحمد

والمنه وحسبنا الله ونعم الوكيل

وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم تسليما كثيرا

يتلوه في الجز السادس عشر كتاب الكفالة ذلك